# Das Kirchengut der Katholiken

## nach elsaß-lothringischem Recht.

---

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen juristischen Fakultät

der

Albert-Ludwigs-Universität in Freiburg i. B.

vorgelegt von

**Wilhelm Bethke**

gepr. Notariatskandidat in Straßburg i. E.

ACAD.
LUGD.BAT.
BIBL.

---

Straßburg

Druck von M. DuMont Schauberg

1911.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543126_0059

# Inhaltsverzeichnis.


Seite

Einleitung.

§ 1. Die Entwickelung der katholischen Kirche in Frankreich und Elsaß-Lothringen . . . . . 7

Erster Teil.

§ 2. Subjekt des Kirchenguts . . . . . 10
§ 3. Das Kirchengut . . . . . 42

Zweiter Teil.

Die einzelnen Kirchensachen . . . . . 44
§ 4. Das Gebäude- und Inventareigentum, insbesondere die astronomische Münsteruhr zu Straßburg . . . . . 44
§ 5. Die kirchliche Personalservitut . . . . . 52
§ 6. Die Unterhaltung der Gebäude und die Baulast . . . . 64
§ 7. Die Simultankirchen . . . . . 67
§ 8. Bürgerlich-rechtliche und öffentlich-rechtliche Sonderstellung der kirchlichen Anstaltsgebäude . . . . . 77
§ 9. Die Kircheneinrichtung, insbesondere Glocken und Glockengeläute . . . . . 83
§ 10. Die Friedhöfe . . . . . 90

# Einleitung.

## § 1.

### Die Entwickelung der katholischen Kirche in Frankreich und Elsaß-Lothringen.

Den seit dem Mittelalter bis auf die Gegenwart aufrecht erhaltenen Anspruch, daß sie als die allgemeine, einzig anerkannte und völlig autonome christliche Religionsgesellschaft zu gelten habe,[1]) der sogar Königreiche und Republiken untertan seien (Papalsystem), hat die römisch-katholische Kirche nirgends durchzusetzen vermocht; am allerwenigsten in Frankreich, in dessen Staatsgebiet die heutigen Reichslande Elsaß und Lothringen in manchen ihren Teilen drei Jahrhunderte hindurch und länger einverleibt gewesen waren, woraus sich erklärt, daß das für elsaß-lothringische Religionsgesellschaften geltende Recht zum größten Teil vom französischen Gesetzgeber herrührt. Bereits das ancien régime hat mit Entschiedenheit die Zuständigkeit des Staates zum Erlaß von Normen, welche kirchliche Verhältnisse (die inneren, die gemischten und die Angelegenheiten der Vermögensverwaltung) betreffen, betont und zur Anerkennung gebracht. Die von dem Advokaten Pierre Pithou zusammengestellten und im Jahre 1594 veröffentlichten Grundsätze über die Libertés de l'Eglise gallicane, welche die Regierung im Verwaltungswege durchführte, können als der Anfang des französischen Staatskirchenrechts betrachtet werden. Die „Freiheiten" proklamieren zwar nicht eine von der katholischen Weltkirche völlig unabhängige, wohl aber mit weitgehenden Vorrechten ausgestattete französische National-

[1]) Friedberg, S. 109 und S. 53 II.

kirche. Die Autorität des Papstes in geistlichen Dingen, besonders in Sachen des Glaubens wird anerkannt; sie findet aber ihre Schranke an den Beschlüssen der auf des Königs Geheiß im Landeskonzil vereinigten Prälaten und an der Königlichen Gewalt selbst. Die Rechtslage des Kirchenguts wird in den „Freiheiten" nur bezüglich der Pfründen verschiedentlich gestreift und zwar von dem Standpunkt, daß der Papst nichts ohne den König anordnen könne. Über das Gotteshausvermögen schweigen sie sich aus.

Hatten schon die französischen Könige der Kirche gegenüber ein weitgehendes jus inspiciendi et cavendi zur Geltung gebracht, so setzte mit Beginn der großen Revolution eine großzügige staatskirchenrechtliche Gesetzgebung ein. Die neue Regierung vernichtete zeitweise den Bestand der katholischen Kirche, indem sie den Kultus unterdrückte und die kirchlichen Güter der Staatsdomäne einverleibte. Nur die beiden protestantischen Bekenntnisse[2]) (Kirche Augsb. Konfession und reformierte Kirche) blieben von der Säkularisation verschont. Was die Schreckensherrschaft aber zerstört hatte, baute Napoleon wieder auf. In staatskirchenrechtlicher Beziehung ist er der Schöpfer des Konkordats vom 26. Messidor IX (15. Juli 1801) und der organischen Artikel, welche er zur Ausführung des ersteren einseitig,[3]) d. h. ohne Mitwirkung des Papstes erließ. Im Konkordat wie in den organischen Artikeln, welche beide durch Gesetz vom 18. Germinal X (8. April 1802) als Staatsgesetze verkündet wurden, auf Grund welcher Publikation das Konkordat auch heute noch für Elsaß-Lothringen gilt, ohne daß ein Vertragsverhältnis zwischen der reichsländischen Regierung und der Kurie besteht,[4]) verstand es Napoleon, das Staatsinteresse nachdrücklich zu wahren. Unter der Ägide Napoleons ergingen ferner das Fabrikratsdekret vom 30. Dezember 1809 und das Pfründengüterdekret vom 6. November 1813, zwei Gesetze, welche die Erhaltung und Verwaltung des Kirchenguts zum Gegenstande haben und ebenfalls[3]) ohne Mit-

---

[2]) Dursy, II, S. 450 ff.
[3]) Geigel, S. 300, § 57 b; Leoni-Mandel, S. 286.
[4]) Leoni-Mandel, S. 286, Anm. 3.

wirkung der Kurie zustande kamen. Außer diesen Rechtsquellen verdienen manche Ministerialzirkulare und -verfügungen, königliche Ordonnanzen, Staatsratsgutachten und Gerichtsurteile als Erkenntnismittel gewürdigt zu werden. Obwohl das Jahr 1871 die Lostrennung der ehemaligen Provinzen Elsaß und Lothringen von Frankreich und deren Einverleibung in das neugegründete Deutsche Reich herbeiführte, verblieb es doch bei der den einzelnen Religionsgesellschaften vom französischen Gesetzgeber her überkommenen Rechtsstellung. Die seit 40 Jahren bestehende deutsche Herrschaft hat nur gelegentlich in die von der dritten französischen Republik übernommene Kirchengesetzgebung eingegriffen. Von großen einschneidenden Änderungen, namentlich auf öffentlich-rechtlichem Gebiete, wie sie Frankreich 1905 durch Schaffung des Gesetzes, betreffend Trennung des Staates von der Kirche eingeführt hat, ist Elsaß-Lothringen unberührt geblieben. Was die privatrechtliche Stellung der Religionsgesellschaften, insbesondere der römisch-katholischen Kirche anlangt, so hat die Einführung des Bürgerlichen Gesetzbuches und der reichs- und landesgesetzlichen Nebenmaterien die Geltung des Code civil nicht nur für Einzelpersonen, sondern auch für Personengesamtheiten des Privat- und öffentlichen Rechts beseitigt, soweit nicht die zugehörigen Ein- und Ausführungsgesetze Ausnahmen zulassen.

Die folgende Arbeit gliedern wir in zwei Teile. In dem einen, der die §§ 2—3 umfaßt, soll die Frage nach dem Eigentumssubjekt des Kirchenguts (§ 2) historisch und dogmatisch untersucht und sodann (§ 3) der Begriff des Kirchenguts selbst erläutert werden. Vom Kirchengut in allen seinen übrigen Beziehungen und namentlich von den einzelnen Kirchensachen wird in §§ 4—10 die Rede sein.

# Erster Teil.

## § 2.

### Subjekt des Kirchengutes.

### I.

Die römisch-katholische Kirche führt ihre Besitz- und Erwerbstätigkeit auf ein ihr angeborenes, also göttliches Recht zurück.[1]) Auch der Syllabus errorum (no. 96) spricht diesen Gedanken mit der ihm eigenen Schroffheit (die Behauptung des Gegenteils sei Irrtum) aus.[2]) Aber auch Justus Henning Böhmer, das Haupt der naturrechtlichen Schule u. a. lehren: „die Rechtsfähigkeit der Kirchen folgt unmittelbar aus göttlicher Satzung; der Staat begründet sie nicht erst, sondern verbürgt sie blos".[3]) Das Gegenteil lehren die Franzosen Dufour, Dupin, Héricourt, Jousse, Portalis, Vuillefroy u. a. Diese leiten den kirchlichen Besitz von einer grâce spéciale du souverain ab.[4]) Wer hat recht? Abgesehen davon, daß die naturrechtliche Richtung bereits in den zwanziger Jahren des vorigen Jahrhunderts überwunden[5]) war, hat die Kirche, wie die Geschichte lehrt, die rechtliche Möglichkeit des Vermögenserwerbs überall nur durch den Staat erlangt[6]) und zwar im Anschluß an ihre gesetzliche Anerkennung. Das Hauptbeispiel für diese unbestreitbare Tatsache bietet Frankreich, insofern in diesem Lande die rechtliche Existenz der Kirche, und damit ihre Vermögensfähigkeit wiederholt von dem guten Willen, ja sogar von der Laune der dort

---

[1]) Friedberg, S. 555, IV; Geigel, I, S. 14, Anm. 1.
[2]) Friedberg, S. 555, Anm. 13.
[3]) Geigel, I, S. 14, Anm. 1.
[4]) Geigel, ibid.
[5]) Friedberg, S. 5, oben.
[6]) Friedberg, S. 555, IV.

jeweils am Ruder befindlichen politischen Machthaber abhing. Die Namen Constantin, Chlodwig, Napoleon Bonaparte und neuerdings Briand, welcher letztere der Redaktor des 1905 verabschiedeten Gesetzes betreffend Trennung von Staat und Kirche ist, sind die Eckpfeiler dieser denkwürdigen Entwickelung, die wir im folgenden kurz schildern wollen.

Kaiser Constatin verlieh den bisher als collegia illicita behandelten Christengemeinden, nicht aber der katholischen Gesamtkirche selbst das Privileg, Vermögen durch letztwillige Zuwendungen zu erwerben.[7]) Ferner stellte er Staatsgelder zu kirchlichen Zwecken zur Verfügung.[8]) „Mit diesen römischrechtlichen Befugnissen fand die Kirche in Frankreich Anerkennung“,[9]) wo ihr indessen die Doctrin[10]) nach und nach auch die Möglichkeit anderweitigen Erwerbs erschloß, bis sie schließlich fähig war, aus jedem Rechtsgrunde, mortis causa wie inter vivos zu acquirieren. Dabei war dieser kirchliche Erwerb im Frankenreich mannigfach privilegiert,[11]) so insbesondere steuerrechtlich und bezüglich der einzuhaltenden Formen. In letzterer Hinsicht sind als Beispiele zu erwähnen die in das gemeine kanonische Recht übergegangenen Testamentsformen des testamentum ad pias causas und des vor dem Pfarrer und zwei Zeugen oder vor drei Zeugen errichteten.[12]) Andererseits fehlte es schon damals nicht an Bestrebungen, dem kirchlichen Vermögenserwerb Schranken zu setzen. So „verlangte man Beobachtungen der Formen des bürgerlichen Rechts bei letztwilligen Dispositionen und erließ Verbote des Immobiliarerwerbs für die tote Hand“.[13]) Endlich war die fränkische Kirche wiederholt, namentlich in Kriegszeiten willkürlicher Steuerbedrückung und gelegentlich sogar Säkularisationen ausgesetzt.[14])

Als selbständige kirchliche Vermögensträger entwickelten sich im Frankenreich bis zum IX. Jahrhundert die Land- und Stadtkirchengemeinden (Parochien), die Bistümer und Dom-

---

[7-10]) Friedberg, S. 554—555.
[11-12]) Friedberg, S. 559, § 168, S. 561.
[13]) Friedberg, S. 555, Anm. 11.
[14]) Friedberg, S. 559, § 168, II; S. 574, III, oben.

kapitel sowie die Klöster.[16]) Die Kirche selber als Welt- oder auch nur fränkische Nationalkirche gedacht, entbehrte indessen der Rechtsfähigkeit und hat sie auch späterhin in keinem Stadium der Entwickelung erworben. Außer den Parochien, Diözesen, Domkapiteln und Klöstern entstanden in Frankreich im Laufe der Jahrhunderte offenbar noch andere kirchliche Anstalten als eigene Rechtspersonen. Vor Ausbruch der Revolution existierten jedenfalls eine Unmenge kirchlicher Institute, vor allem Pfarreien und Klöster. Groß war auch die Zahl der Bistümer. Nach Dursy[17]) sollen deren 137 existiert haben. Man wird nicht fehl gehen, für die damalige Zeit die Existenz ebensovieler Domkapitel und Seminare anzunehmen. Um sich ein ungefähres Bild von der Überfülle kirchlicher Institute und Genossenschaften, welche bekanntlich eine Mitursache der Revolution war, zu machen, sei auf die königlichen Edikte von 1666 und August 1749 sowie auf das Unterdrückungsdekret vom 18. August 1792 verwiesen. In diesen Gesetzen, die nicht einmal die persönliche Rechtsstellung der gesamten Nationalkirche, sondern nur das Ordens- und Kongregationswesen im Auge haben, werden u. a. genannt: Kapitel, Kollegien, Seminare, geistliche Anstalten (zum Zwecke der Krankenpflege u. a.) Kongregationen, Bruderschaften, Spitäler und sonstige geistliche (reguläre oder säkuläre) oder weltliche Genossenschaften irgendwelcher Art, Kapellen und andere ähnliche Pfründen, Büßer- und Pilgergenossenschaften.

Alle bisher genannten Gründungen, sie mochten heißen, wie sie wollen, gingen in der Revolution mit der Kirche selbst unter. Das Kirchengut wurde mit Ausnahme desjenigen der Protestanten verstaatlicht, und soweit es verwertbar war, veräußert. Dieser Zustand der Repression dauerte bis 1801 an, in welchem Jahre Napoleon Bonaparte den katholischen Kultus in Frankreich „einführte“ und ihn als die Religion der großen Mehrheit der französischen Bürger (also nicht als Staatsreligion) anerkannte. Mit der Anerkennung wurde der katholischen

[16]) Friedberg, S. 49 oben.
[17]) I, S. 37, Anm. 2.
[18]) Dursy, I, S. 317 und 319.

Kirche keine Rechtsfähigkeit verliehen, sondern es wurde dadurch lediglich *) ausgesprochen, daß dieser Kultus in Frankreich frei bekannt werden dürfe und öffentlich sei, aber den polizeilichen Anordnungen, welche die Regierung im Interesse der öffentlichen Ruhe zu treffen für nötig erachten werde, unterliege.[19]) Nicht ohne Absicht vermeidet der Erste Konsul in der Einleitung zum Konkordat vom 26 Messidor IX die Bezeichnung „W i e d e r einführung" des katholischen Kultus in Frankreich. Damals entstanden als rechtsfähige kirchliche Anstalten zunächst Pfarreien, Domkapitel und Priesterseminare, deren Bildung konkordatsmäßig (Art. 9—11) zugesichert war, ohne daß sich die Republik zu einer Dotation verpflichtete. Zur Errichtung dieser Anstalten durch die kirchlichen Autoritäten war aber die Ermächtigung der Regierung (Art. 35, 62, org. Art.) bzw. Bestätigung (Art. 33 ibid.) der über die Organisation ergehenden Reglements (bei den Seminaren) erforderlich, ohne welche sie nicht in Wirksamkeit treten konnten. Hervorzuheben ist aber, daß diese Gebilde nicht als die F o r t s e t z u n g[20]) der alten vor der Revolution vorhanden gewesenen anzusehen sind. Letztere waren vielmehr tot und lebten nicht wieder auf.[21]) „Nur materiell,[22]) nämlich in Gestalt der noch vorhandenen Kirchengüter", welche durch die Dekrete vom 7. Thermidor XI (26. Juni 1803) und 15. Ventose XIII 6. März 1805) — ersteres bezieht sich auf Pfarreien, letzteres auf Metropolitan- und Kathedralkirchen sowie auf Domkapitel — „freiwillig zurückgegeben wurden, hatten sie zu der Vergangenheit Bezug." Daß die errichteten

---

[19]) Art. 1, Konkordat v. 26. Mess. IX.

[20]) Bredt, S. 36, unten.

[21-22]) Bredt, ibid.

*) Anderer Ansicht Kisch, S. 154: Die gesetzliche Anerkennung habe teils öffentlich-rechtliche, teils privatrechtliche Folgen, welche letztere darin beständen, daß zwar auch nicht der kathol. Kirche als solcher, wohl aber „g e w i s s e n" kirchlichen Einzelanstalten Rechtsfähigkeit zukomme. Das geht m. E. zu weit. Die rechtsgeschichtliche Entwickelung der als juristische Personen geltenden kirchlichen Institute lehrt, daß dieselben nicht schon zufolge des Konkordats vom 26. Messidor IX, sondern erst auf Grund besonderer dem Konkordat nachgängiger staatlicher Willensakte besitz- und erwerbsfähig geworden sind.

Ansalten wirklich etwas ganz Neues waren, geht schon daraus hervor, daß die im Jahre 1801 erfolgte bzw. in Angriff genommene Abgrenzung (Cirkumscription) der Bistümer (Bulle vom 3. Dezember 1801, publiziert durch arrêté vom 29 Germinal X) und Pfarreien eine wesentlich andere war als die vor 1790 in Geltung gewesene. Napoleon gestattete dem Papst in Art. 58 Gesetz vom 18 Germinal X die Errichtung von nur 60 Bistümern (10 Erzbistümer inbegriffen), mit deren Anzahl diejenige der zu errichtenden Seminare und Domkapitel gemäß Art. 11 des Konkordats in Übereinstimmung gebracht werden durfte. Danach erstand kaum die Hälfte der vor der Revolution vorhanden gewesenen kirchlichen Anstalten, soweit dieselben Bistümer, Domkapitel und Seminare waren, wieder. Die neuen Diözesen wurden nicht einmal juristische Personen; lediglich Verwaltungsbezirke sollten sie sein, was sie auch in der Folge geblieben sind, wenigstens in Elsaß-Lothringen,[23]) während sie in Frankreich[24]) zeitweilig (1879—1905) rechtsfähig waren. Demzufolge entbehren auch heute noch die Bistümer Straßburg und Metz, von welchen sich ersteres auf die Bezirke Ober- und Unter-Elsaß, letzteres auf den Bezirk Lothringen erstreckt, der Rechtsfähigkeit, so daß sie besitz- und erwerbsunfähig sind.

Was die Anzahl der zu errichtenden Pfarreien anlangt, gestand Napoleon der Kurie für jeden Friedensgerichtsbezirk die Existenz nur einer Pfarrei, sowie der erforderlichen Anzahl von Hilfspfarreien zu. In Art. 60 Gesetz vom 18 Germinal X heißt es:

„Es soll mindestens eine Pfarrei in jedem Friedensgerichtsbezirk bestehen."

„Ferner sollen Hilfspfarreien nach Maßgabe des Bedürfnisses errichtet werden." Der folgende Artikel 16 bestimmt: „Jeder Bischof bestimmt im Einvernehmen mit dem Präfekten die Zahl und den Umfang der Hilfspfarreien. Die bezüglichen Pläne werden der Regierung vorgelegt und dürfen ohne deren Ermächtigung nicht ausgeführt werden".

---

[23]) Dursy, I, S. 105; Leoni-Mandel, S. 292, Mitte.

[24]) Friedberg, S. 555, Anm. 14, oben.

In Artikel 60 fällt das Wörtchen „mindestens“ auf. Dasselbe ist aber, wie weiter unten gezeigt werden wird, nichts weiter als eine höfliche Umschreibung für „in der Regel nur“. Nachdem der aus der Revolution heraus zum Herrn der politischen Situation emporgehobene Korse seinem durch innere und äußere Wirren sowie finanziell erschöpften Vaterlande den so notwendigen inneren Frieden wiedergegeben hatte, welches Ziel er mit dem Konkordat vom 26. Messidor IX krönte, war für ihn die Errichtung von Bistümern und Pfarreien, Domkapiteln und Seminaren, was Zahl und Umfang derselben anlangt, lediglich eine Geldfrage. Daß es lediglich Sparsamkeitsrücksichten waren, die Napoleon I. bestimmten, der Kirche die Existenz nur einer beschränkten Anzahl vermögensfähiger Anstalten, insbesondere von Pfarreien, zuzugestehen, berichtet Boulay de la Meurthe auf S. 662 u. 764 im 3. Bande seiner „Documents sur la négociation du concordat en 1800 et 1801“. Die „réduction des circonscriptions des paroisses“, so führt er aus, sei „motivée surtout par l'économie.[25]) Dem darf man hinzufügen: auch die Reduktion der Bistümer, Domkapitel und Priesterseminare ist auf das Motiv möglichster Schonung der Staatsfinanzen zurückzuführen. In Elsaß-Lothringen gibt es zwei Priesterseminare und zwei Domkapitel und zwar von jedem je eins an jedem Bischofssitz (Straßburg, Metz).

Um zu den Haupt- und Hilfspfarreien zurückzukommen, sei hier die Tatsache verzeichnet, daß in den Reichslanden 148 Pfarreien, an deren Spitze sogenannte Haupt- oder Kantonalpfarrer stehen, und 1202 Hilfspfarreien vorhanden sind.[26]) Die Haupt- oder Kantonalpfarrer, welche vom Bischof nur mit Zustimmung der Regierung[27]) (Statthalter) ernannt, versetzt und entlassen werden dürfen (Art. 10 Konkordat), beziehen Staatsgehälter in Höhe von 2100—2600[28]) M. jährlich, während die Hilfspfarrer, welche der Bischof in eigener Zuständigkeit ernennen, versetzen und abrufen darf, aus der Landeskasse jährlich nur 1700—2100[28]) M. als Gehalt beziehen.

[25]) Geigel, I. S. 371, Anm. 6, Ende.
[26]) Drucksachen des L. A., 1910, Vorlagen, Bd. 79, IX, S. 200.
[27]) Dursy, I, S. 84, 4; Leoni-Mandel, S. 291.
[28]) cf. Anm. 26.

Eine Abart der Pfarreien bzw. Hilfspfarreien sind die mit landesherrlicher Ermächtigung errichteten selbständigen Vikariate, auch Kapellen genannt. Zu selbständigen Vikariaten können Gemeinden oder Gemeindeteile von annähernd 300 Seelen erhoben werden, wenn sich dort eine Kirche befindet, welche von einem bei derselben wohnenden Lokalkaplan (Vikar) bedient wird (sog. residierende Vikare; cf. Geigel I § 80 und § 47).

Das Institut der Kapellen oder selbständigen Vikariate verdankt seine Entstehung dem Dekret vom 30. September 1807. Nach Art. 8 desselben sind Kapellen nur zu errichten, wenn die Haupt- oder Hilfspfarreien allzu ausgedehnt sind, und wenn die Schwierigkeit des Verkehrs es erfordert. Rechtsfähigkeit verlieh ihnen erst die Ordonnanz vom 2. April 1817. Sie bilden besondere[29]) Kirchensprengel mit zumeist[30]) eigenem Kirchen-(fabrik)rat. Letzterer hat der Vikariatskirche und der Vikarwohnung gegenüber die Rechtsstellung der in Art. 76 org. Art. zur Unterhaltung der Kirchen und Verwaltung der Almosen vorgesehenen Kirchenfabriken (s. u.). Die den Kapellen vorstehenden Lokalkapläne, deren Besoldung den Zivilgemeinden, in welchen sie wohnen, obliegt (in Elsaß-Lothringen gibt es deren 7),[28]) sind vom Pfarrer der Haupt- oder Hilfspfarrei, zu welcher die Vikariatskirche früher gehörte, unabhängig.[31]) Sie üben innerhalb des Sprengels der Ortskirche alle Rechte eines Pfarrers aus, haben wie dieser Anspruch auf Dienstwohnung oder Mietsentschädigung, stehen aber wie alle übrigen Vikare ad nutum episcopi und haben auch nur das Einkommen der Vikare.[32]) Der Landesausschuß gewährt ihnen aber mit Rücksicht auf ihre gehobene Stellung erhöhte Gehaltszuschüsse.[33])

Ein viertes kirchliches Rechtssubjekt schuf oder, wenn man so will, ließ wieder erstehen und organisierte endgültig

---

[29]) Leoni-Mandel, S. 291.

[30]) Geigel, I, § 80, S. 379, Ann. 6.

[31]) Geigel, I, S. 211, Anm. 1, und S. 379, Anm. 5, sowie Text.

[32]) Geigel, I, S. 379.

[33]) 900 M.; Vikare beziehen nur 300 M. bzw. 600 M. an staatlichem Gehaltszuschuß; cf. Anm. 26.

und erschöpfend der Konsularbeschluß vom 3. Frimaire XII (25. November 1803). Es ist dies das Stift Unserer-Lieben-Frauen-Werk zu Straßburg,[34]) welches gleich an dieser Stelle gekennzeichnet werden soll. Dieses in historischer und rechtlicher Beziehung einzigartig und überaus kontrovers dastehende Institut entstand nach 1015, war kirchlichen Ursprungs und kirchlichen Zwecks, bis es in der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts (das Jahr steht nicht fest) in die Administration der Stadt Straßburg überging, welche die Güter und Einkünfte des Stifts, das ein ertragsfähiges Vermögen von etwas über 5 Millionen Mark[35]) besitzt, auch heute noch verwaltet und zwar nach den Vorschriften über die Gemeindegüter, aber getrennt vom städtischen Vermögen (Art. 2 gen. Beschl.). Während der großen Revolution hatte auch es zu existieren aufgehört mit der Folge, daß seine Güter verstaatlicht und später, soweit sie noch vorhanden waren, wieder zurückgegeben wurden. Dem Frauenstift, welches keine gewöhnliche Kirchenfabrik (s. u.), sondern eine Simultananstalt (s. § 7) besonderer Art ist, obliegt an Stelle des Landes (s. § 6) die Erhaltung und Unterhaltung (also auch Baulast einschließlich Brandversicherung)[36]) des Straßburger Münsters. Ferner obliegen ihm Geldleistungen für katholische und evangelische Zwecke. 4800 M. jährlich hat es für den katholischen Kultus im Münster beizutragen; für protestantische Zwecke ist ein fester Jahresbeitrag von 3360 M. (4200 frcs.) bereit zu stellen (3000 frcs. für den Kultus Augsb. Richtung und 1200 frcs. für Reparaturen an der Neuen Kirche zu Straßburg). Letztere Bestimmung, enthalten in Art. 4 gen. Frimairebeschlusses, gibt dem Stift einen simultanen Charakter, den es übrigens schon früher (1681—1792) hatte. Die Vertretung des Stifts in Rechtsgeschäften und in Prozessen erfolgt durch den Bürgermeister von Straßburg als das zur Vertretung der Gemeinde berufene Organ bzw. dessen Stellvertreter. Der Bürgermeister oder dessen Stellvertreter kann aber in dieser Hinsicht nur auf Grund von zustimmenden Ge-

[34]) Vgl. statt aller F. W. Bredt.
[35]) Erkundung an zuständiger Stelle.
[36]) Geigel, I, S. 341, Anm. 4, Ende.

meinderatsbeschlüssen[37]) tätig werden, die ihrerseits wiederum der Genehmigung der Regierung bedürfen, soweit Rechtshandlungen in Frage kommen, durch welche die Vermögenssubstanz verändert oder die Erträgnisse eine Verminderung erleiden können (s. u.). Dem Bischof von Straßburg, dem Domkapitel oder gar dem Domfabrikrat (s. u.) steht ein Kontrollrecht über die in die Hand der Stadt Straßburg gegebene Verwaltung des Frauenstifts nicht zu.[38])

Mit den bislang aufgezählten Rechtsgebilden (Pfarreien, Kapellen, Domkapitel, Seminare und Frauenstift) ist der Kreis der kirchlichen Rechtssubjekte noch nicht geschlossen. Zufolge Art. 7 der Ordonnanz vom 5. Oktober 1814 erlangten die von den Bischöfen und Erzbischöfen mit Genehmigung der Regierung gegründeten geistlichen Sekundärschulen[39]) die Rechtsfähigkeit. Anfangs als Vorbereitungsanstalten zum Studium der Theologie gedacht, worin die zur späteren Aufnahme in die Priesterseminare bestimmten jungen Leute wissenschaftlich herangebildet werden sollten (Art. 1, Ordonnanz vom 5. Oktober 1814) haben sie sich unter der deutschen Herrschaft (seit Unterrichtsgesetz vom 12. Februar 1873) zu humanistischen Gymnasien für das katholische Bekenntnis, mit dem Lehrplan und den Prüfungsvorrechten staatlicher Gymnasien entwickelt, und werden wie diese hinsichtlich der Einrichtung, der Erziehung und des Unterrichts fortlaufend von dem dem Ministerium angegliederten Kaiserlichen Oberschulrat überwacht.[40]) Für die Aufnahme in die bischöflichen Gymnasien ist heute nicht mehr die Wahl des geistlichen Berufs Voraussetzung.[41]) In Elsaß-Lothringen gibt es zwei[42]) derartiger geistlicher Schulen, denen

---

[37]) Bredt, S. 8 ff.

[38]) Bredt, S. 10 ff.

[39]) Dursy, S. 140 ff.; Leoni-Mandel, S. 292, Geigel, I. § 73, S. 354 ff.; Bruck, III, S. 258; Kisch, S. 157 und 158.

[40]) Geigel, I, S. 355, Text und Anm.

[41]) Geigel, I, S. 356, Anm. 6, Ende.

[42]) Geigel, I, S. 355, Anm. 6, und S. 357. Die übrigen geistlichen Schulen [Gymnasium in Zillisheim (früher nur Progymnasium) und Progymnasien] sind nicht rechtsfähig. Sie sind Schöpfungen des Bistums; bei ihrer Errichtung wurde landesherrliche Ermächtigung (Art. 6, Ord.

Rechtsfähigkeit zukommt: die sogenannten Knabenseminare zu Straßburg und Montigny bei Metz, heute nur noch (auch offiziell) bischöfliche Gymnasien genannt. Für ihren sachlichen und sonstigen Bedarf haben sie selbst aufzukommen.[43]) Das Vermögen der Knabenseminare verwalten die für die Priesterseminare bestellten Kommissionen.[44]) Ein Staatszuschuß von 25 000 Mark jährlich für persönlichen Bedarf bezieht nur das bischöfliche Gymnasium St. Stephan in Straßburg, dagegen nicht dasjenige zu Montigny.[45])

Endlich sind noch als rechtsfähige und als den bisher genannten Organisationen ebenbürtige (s. w. u.) Institute zu verzeichnen: das Pfarrgut und die Güter der bischöflichen Tafel (mensa episcopalis). Einige Schriftsteller, darunter Leoni-Mandel S. 292, erachten indessen nicht die genannten Vermögensmassen, an welchen dem Pfarrer (desgl. Lokalkaplan) bzw. Bischof der Nießbrauch[46]) (Pfründenrecht) zustehen kann, sondern das Pfarramt und das bischöfliche Amt als die eigentlichen Rechtsträger. Das ist aber unseres Erachtens nur ein Streit um Worte. Dem Pfarrgut und dem bischöflichen Tafelgut hat das

---

vom 5. Oktober 1814) nicht nachgesucht und auch nicht erteilt. Zudem darf nach Art. 1 ibid. in jedem Departement nur eine geistl. Sekundärschule als établissement public bestehen, sodaß dem kathol. Gymnasium in Zillisheim Rechtsfähigkeit wohl nicht verliehen werden darf. Der Begriff „Departement" im Sinne dieser Vorschrift ist unseres Erachtens identisch mit „Bistum", nicht aber mit dem „Regierungsbezirk" im Sinne des els.-lothr. Verwaltungsrechts. Ist man aber anderer Ansicht, so könnte das im Bezirk Oberelsaß gelegene bischöfl. Gymnasium Zillisheim, welches neuerdings Zeugnis über Reife zur Universität und zum Einjährig-Freiwilligen Militärdienst ausstellen darf, Rechtsfähigkeit nur durch landesherrliche Verordnung erlangen. Dazu liegt aber heutzutage keine Veranlassung vor, da staatliche und städtische höhere Schulen auch nicht juristische Personen sind.

[43]) Geigel, I, S. 356; etwaigen Fehlbedarf deckt das Bistum, d. h. die bischöfliche Tafel und das Priesterseminar aus seinen Überschüssen, cf. Geigel, ibid.

[44]) Leoni-Mandel, S. 292; vgl. auch Art. 64, Dekr. v. 6. Nov. 1813; ferner Anm. 78 dieses Paragraphen.

[45]) Drucksachen des L. A. 1910. Vorlagen, Bd. 79, VI, S. 106.

[46]) Kisch, S. 728, II.

Dekret vom 6. November 1813 (Pfründengüterdekret) Rechtsfähigkeit verliehen.

Mit den Pfarreien, Kapellen, Domkapiteln, Seminaren, Frauenstift, Kleinen Seminaren, Pfarrgut und bischöflichem Tafelgut ist ein Kreis von kirchlichen Rechtsträgern geschlossen, die, wie wir weiter unten sehen werden, hinsichtlich ihres Vermögensstandes im wesentlichen nach gleichen Grundsätzen behandelt werden. Aber bereits hier empfiehlt es sich, darauf hinzuweisen, daß sämtliche vorgenannten Institute eins gemeinsam haben: die intensive Anteilnahme der Staatsgewalt sowohl bei den einzelnen Gründungsakten (1801—1814), wie bei der nachträglich, aber in derselben Zeitepoche erfolgten Organisation (1803—1817). In letzterer Hinsicht ging die staatliche Anteilnahme sogar bis zum völligen Ausschluß jeglicher Mitwirkung der obersten Regierungsorgane der katholischen Kirche (Papst und französischer Episkopat). Denn sowohl das Dekret vom 30. Dezember 1809, welches die Pfarrsprengel einschließlich der Dompfarreien organisierte (durch Einsetzung eines Kirchenrats als Vertretungs- und Verwaltungsorgan, Abgrenzung der Rechte und Pflichten desselben, Budget und Rechnungswesen), wie das Dekret vom 6. November 1813, welches das den Pfarrern, Bischöfen, Domkapiteln und Priesterseminaren an gewissen Gütern zustehende Nutzungsrecht (Pfründenrecht) eingehend regelt, sowohl der Frimairebeschluß über das Frauenstift wie das Dekret über Kapellen, und endlich die Ordonnanz betreffend die Kleinen Seminare sind, wie z. T. bereits erwähnt, ohne [47]) Befragung der Kurie oder der französischen Bischöfe zustande gekommen und durchgeführt worden. Dem Papst und dem französischen Klerus blieb nichts anderes übrig, als sich dem übermächtigen Willen Napoleons zu fügen. Wenn die vorgenannten Institute rechtsfähig sind, so verdanken sie diese Eigenschaft mithin, wie oben an der Hand der Geschichte dargetan, nicht dem göttlichen, auch nicht dem kanonischen oder einem sonstigen auf kirchlichem Boden gewachsenen Recht, sondern einzig und allein dem von Napoleon I. begründeten bzw. eingeführten Staats- und Verwaltungsrecht. Portalis, Vuillefroy und

[47]) Geigel, I, S. 300 D.

die übrigen eingangs genannten Autoren haben vollkommen recht, wenn sie den kirchlichen Besitz auf eine grâce spéciale du souverain zurückführen. Denn der Korse hätte die Macht gehabt, der katholischen Religion auch weiterhin die Rechtswohltat der staatlichen Anerkennung vorzuenthalten. Da ein derartiger Entwicklungsgang nicht nach göttlichem Recht aussieht, sagen wir: nicht die moderne Rechtswissenschaft, sondern die Verfasser des Syllabus irren.

## Die Rechtsnatur der bisher genannten Organisationen.

Die oben erwähnten kirchlichen Institute sind, da ihre Entstehung, Organisation, Tätigkeit und Beendigung durch das öffentliche Recht normiert wird, juristische Personen des öffentlichen Rechts. Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind im Gegensatz zu denjenigen des Privatrechts solche, welche öffentliche[48]) Verwaltung führen, während die privatrechtlichen juristischen Personen an der öffentlichen Verwaltung nicht teilnehmen, sondern sich mit dem privatrechtlichen Verkehr begnügen. Prototyp[49]) der juristischen Personen des öffentlichen Rechts ist der Staat. Er ist der Urquell aller öffentlichen Gewalt, mit selbiger ausgestattet von Natur aus; alle anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts haben nur ein Stück davon, so wenigstens nach der herrschenden Ansicht (Otto Mayer, Dernburg, Kisch, Bruck usw.). Indessen gibt es auch juristische Personen des öffentlichen Rechts, die keine öffentliche Verwaltung führen, z. B. die später erwähnten gemeinnützigen Anstalten (établissements d'utilité publique) der Kirche. Für diese steht unzweifelhaft fest, daß sie mit der öffentlichen Verwaltung nicht in Verbindung stehen. Diejenigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts, welche nur ein Stück öffentlicher Gewalt haben, werden als Selbstverwaltungskörper[50]) dem Staat gegenüber gestellt, bei welchem, wie oben schon erwähnt, die Fülle der öffentlichen Gewalt liegt. Allen

[48]) Bruck, I, S. 246; Otto Mayer, II, S. 366 ff.; Kisch, S. 124; Leoni-Mandel, S. 100.

[49]) Kisch, S. 126; Otto Mayer, a. a. O.

[50]) Kisch, S. 126.

Selbstverwaltungskörpern ist gemein, daß sie vor allem in Vermögensangelegenheiten vom Staat teils besonders privilegiert, teils aber auch einer besonderen Aufsicht unterworfen werden.[51]) Nach der Theorie und Praxis des französischen Verwaltungsrechts zerfallen die juristischen Personen des öffentlichen Rechts in zwei Gruppen:[52])

a) die Gebietskörperschaften;

b) die öffentlichen Anstalten (établissements publics).

In der Literatur dagegen finden sich andere Einteilungen. Otto Mayer, Kisch u. a.[53]) unterscheiden:

a) Gebietskörperschaften;

b) öffentliche Genossenschaften;

c) öffentliche Anstalten.

In anderen Systemen findet man vielfach folgende Einteilung:

a) Körperschaften;

b) Anstalten;

c) Stiftungen.

Alle Schriftsteller geben aber zu, daß sich feste Grenzen zwischen den einzelnen Arten der öffentlich-rechtlichen juristischen Personen nicht ziehen lassen. So hätten z. B. die Ortsgemeinden, welche den Körperschaften zuzurechnen seien, auch etwas von anstaltlichem Charakter, und umgekehrt beruhten manche Anstalten auf genossenschaftlicher Grundlage.[54]) Ebenso ist die Grenze zwischen Anstalten und Stiftungen flüssig. Für uns besteht keine Veranlassung, auf den Streit der verschiedenen Theorien über das Wesen der juristischen Personen des öffentlichen Rechts näher einzugehen; wir folgen zweckmäßig der von der Theorie und Praxis des französischen Verwaltungsrechts aufgestellten Unterscheidung in Gebietskörperschaften und Anstalten. Das Wesen der Gebietskörperschaften besteht darin, daß sie die zu einem bestimmten Gebiet durch die natürliche Zugehörigkeit des Wohnsitzes in bestimmten Beziehungen stehen-

[51]) Leoni-Mandel, S. 99 ff.; Kisch, S. 153; cf. auch S. 32 ff., § 2 dieser Abhandlung.

[52]) Kisch, S. 152, § 27.

[53]) Kisch, S. 128 ff.

[54]) Enzyklopädie der ges. Rechtswissenschaft (Holtzendorff-Kohler, 6 A, S. 315.

den Menschen nicht kraft eines rechtsgschäftlichen Beitritts, sondern unmittelbar kraft des Wohnsitzes oder einer anderen Beziehung, die immer wieder auf einen Wohnsitz zurückführt, erfassen (Kisch).[55]) Zu den Gebietskörperschaften zählen in Elsaß-Lothringen der Staat, die Bezirke, die Gemeinden und Ortschaften.[56]) Von den kirchlichen Instituten gehören dahin, um das vorwegzunehmen, die Pfarrsprengel und die Kapellen.[57]) Die öffentliche Anstalt als die zweite Unterart der öffentlich-rechtlichen juristischen Person ist nach Otto Mayer II S. 318 „ein Bestandteil von Mitteln, sachlichen wie persönlichen, welche in der Hand eines Subjekts der öffentlichen Verwaltung einem bestimmten öffentlichen Zweck zu dienen bestimmt sind". Die öffentlichen Anstalten scheidet der Gesetzgeber in:[58])

a) öffentliche Anstalten i. e. S.;

b) gemeinnützige Anstalten.

Erstere sind dem Organismus der öffentlichen Verwaltung eingegliedert. Das Gesetz hat sie unmittelbar zur Erfüllung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung berufen, und sie bilden einen notwendigen Bestandteil dieser Verwaltung nach der bestehenden staatlichen Organisation.[59]) Während der Staat sie einerseits vor anderen juristischen Personen, insbesondere des Privatrechts weitgehend privilegiert, unterwirft er sie andererseits einer intensiven Staatsaufsicht.[60]) Von den bloß gemeinnützigen Anstalten kann man gemeinhin nicht sagen, daß sie einen Bestandteil der öffentlichen Verwaltung bilden. Dem Organismus des Staates sind sie zumeist nicht eingegliedert. Sie werden vom Staat grundsätzlich nicht privilegiert, andererseits aber auch nicht i n t e n s i v beaufsichtigt.[61]) Gleichwohl zählen sie zu den juristischen Personen des öffentlichen Rechts, weil das öffentliche Recht auch ihre Entstehung, Organisation, Tätigkeit und Beendigung normiert. Indessen gibt es aner-

[55]) Kisch, S. 129.
[56]) Kisch, S. 128.
[57]) Kisch, S. 155; Leoni-Mandel, S. 291.
[58]) Kisch, S. 152, I; Leoni-Mandel, S. 99 ff.
[59]) Leoni-Mandel, S. 100.
[60]) Leoni-Mandel, S. 100 ff.
[61]) cf. S. 32 ff. der Abhandlung.

kannterweise auch gemeinnützige Anstalten, denen das Gesetz die Erfüllung öffentlicher Aufgaben zugewiesen hat und die darum vom Staat ebenso behandelt werden wie die öffentlichen Anstalten i. e. S. Zu dieser Art von gemeinnützigen Anstalten werden die Handelskammern, Sparkassen und öffentlichen Leihhäuser gezählt. Zufolge der sie behandelnden Spezialgesetze nehmen sie eine Stellung ein, die sie innerlich in nichts von den öffentlichen Anstalten i. e. S. unterscheidet.[62]) Mag darum die Grenzlinie zwischen öffentlichen und bloß gemeinnützigen Anstalten im Laufe der Zeit verwischt sein, so muß aber bezüglich der öffentlichen Anstalten der Kirche und den bloß gemeinnützigen kirchlichen Anstalten, auf die wir im folgenden zurückkommen werden, zugestanden werden, daß zwischen denselben eine weitgehende Verschiedenheit in der rechtlichen Behandlung zutage tritt. Bei ihnen wenigstens ist der Unterschied zwischen öffentlicher und gemeinnütziger Anstalt in seiner ursprünglichen Reinheit erhalten geblieben, so daß alle für öffentliche Anstalten geltenden Sondergrundsätze auf die bloß gemeinnützigen keine Anwendung finden.[63]) Während das Gesetz die établissements publics in öffentliche Anstalten im engeren Sinn und gemeinnützige sondert, teilt sie die Literatur[64]) in

1. Genossenschaften;
2. Anstalten i. e. S.

Während Anstalten auf genossenschaftlicher Grundlage immer einen Kreis fest bezeichneter Personen umfassen, sind die Anstalten i. e. S. (im Sinn letzterer Unterscheidung) den Interessen einer nicht geschlossenen Vielheit von Personen gewidmet. Je nach der größeren oder geringeren Unbestimmtheit der Beteiligten zerfallen diese letzteren Anstalten nach Kisch in:[65])

a) Anstalten mit stiftungsmäßigem Charakter;
b) Anstalten mit Korporationsform;
c) Anstalten mit der Natur öffentlicher Betriebe.

---

[62]) Leoni-Mandel, S. 102; Kisch S. 153.
[63]) Kisch, S. 153.
[64]) Kisch, S. 152, § 27, I, in Verbindung mit S. 129, 2, und S. 130, 3.
[65]) Kisch, S. 131.

Diese Ausführungen allgemeiner Art ermöglichen es uns, die Rechtsnatur der von uns erschöpfend aufgezählten kirchlichen Institute ohne Schwierigkeit zu erkennen. Anstalten mit stiftungsmäßigem Charakter sind: das Pfarrgut, die Güter der bischöflichen Tafel, die Seminare (Knaben- und Priesterseminare) oder wenn man so will: die Güter der Seminare, und das Frauenstift. Eine rein genossenschaftliche Grundlage dagegen ist den Domkapiteln eigen. Als Gebietskörperschaften endlich haben, wie schon oben gesagt, die Pfarreien sowie die Kapellen zu gelten.

Obwohl alle diese kirchlichen Institute nach öffentlichem Recht beurteilt werden, wonach sie Träger öffentlicher Gewalt sind, denen vor allem Selbstverwaltungsbefugnis und Polizeimacht im Bereich des ihnen vorgezeichneten Wirkungskreises (Otto Mayer: „Polizei der öffentlichen Anstalt")[66]) zusteht, nehmen sie kraft der ihnen innewohnenden Rechtspersönlichkeit auch am privaten Verkehr teil, sind also auch selbständige Träger von Privatrechten und Privatrechtspflichten. Was diese Seite ihrer Fähigkeit angeht, sind sie der Herrschaft des bürgerlichen Rechts unterworfen.[67]) In ihren öffentlich-rechtlichen Beziehungen sind sie, wie bereits erwähnt, Selbstverwaltungskörper und darum der Staatsaufsicht unterstellt. Andererseits stehen sie aber auch zur Kirche in einem ähnlichen Abhängigkeitsverhältnis wie zum Staat; sie sind also einer doppelten Herrschaft in vermögensrechtlicher Hinsicht unterworfen.[68])

Soweit öffentliche Anstalten auf genossenschaftlicher Grundlage beruhen, ist rücksichtlich ihrer Beurteilung in vermögensrechtlicher Hinsicht zwischen Genossenschaften, wo das Vermögen ausschließlich den statutarischen Zwecken gewidmet ist, so daß die Mitglieder daran kein unmittelbares Nutzungsrecht haben, und solchen, wo ein derartiges Nutzungsrecht besteht, zu unterscheiden. Während im ganzen bei öffentlich-rechtlichen Korporationen die erstere Art vorherrscht.[69]) gilt

---

[66]) Otto Mayer, II, S. 355.
[67]) Kisch, S. 124.
[68]) Kisch, S. 155, oben.
[69]) Enzyklopädie der gesamten Rechtswissenschaft, S. 315.

das nicht von den Domkapiteln. Jeder Domherr hat auf Grund positiv rechtlicher Bestimmung (allerdings auch nur in gewissem Umfange)[70]) ein in seiner Mitgliedschaft zum Kapitel begründetes persönliches Genußrecht[70]) an den Erträgnissen des Kapitelvermögens.

## Die Vertretungsorgane der kirchlichen Anstalten und die Vermögensverwaltung in den wichtigsten Einzelheiten.

In dieser Hinsicht sind wir über das Frauenstift bereits unterrichtet, so daß nur noch von den übrigen kirchlichen Anstalten zu handeln ist. Was die Vermögensverwaltung angeht, so kann für uns indessen keine Rede davon sein, eine umfassende Darstellung dieses Details zu liefern. Nur den Pfarrsprengeln als den wichtigsten kirchlichen Selbstverwaltungskörpern seien, soweit ihre Fundamentalstellung in Frage steht, in diesem Zusammenhang einige Erörterungen gewidmet.

Die Pfarrsprengel und die Kapellen werden von den Kirchenfabriken[71]) vertreten. Ihnen liegt zufolge Artikel 76 org. Art. die Unterhaltung der Kirchen und die Verwaltung der Almosen ob. Was alles in dieser Verpflichtung enthalten ist, bestimmt Art. 1 Dekret vom 30. Dezember 1909 erläuternd dahin: „Die in Art. 76 der org. Art. vorgesehenen Fabriken haben die Instandsetzung und Unterhaltung der Kirchen zu überwachen, die Almosen, Güter, Renten und die durch Gesetz oder Reglement gestatteten Gefälle, die von den Gemeinden bezahlten Ergänzungszuschüsse und überhaupt alle für Kultuszwecke bestimmten Summen zu verwalten, endlich für die würdige Abhaltung des Gottesdienstes in den durch sie verwalteten Kirchen durch Festsetzung der erforderlichen Ausgaben und Gewährung der entsprechenden Mittel Sorge zu tragen. Um dieser Verpflichtung genügen zu können, sieht Art. 36 selbigen Dekrets folgende Einnahmequellen für Kirchenfabriken vor: Die Einnahmen der Gotteshäuser bestehen aus dem Ertrage der ihnen zurückgegebenen Güter und Renten, der Bruderschafts- und der

[70]) Kisch, S. 158.

[71]) Leoni-Mandel, S. 292; Bruck, III, S. 261; Kisch, S. 155.

ihnen sonst durch Erlaß des Staatsoberhauptes zugewiesenen Güter; 2. der mit staatlicher Ermächtigung den Gotteshäusern zugewendeten Güter, Renten und Stiftungen; 3. der dem Staate verheimlichten Güter und Renten, in deren Besitz sich die Gotteshäuser mit Ermächtigung gesetzt haben oder noch setzen werden; 4. aus dem Wachstume der als Friedhöfe dienenden Ländereien; 5. aus dem Mietzins für Kirchenstühle; 6. aus der Verleihung von Kirchenbänken; 7. aus den für die Kosten des Gotteshauses veranstalteten Sammlungen; 8. aus dem Ertrage der zum nämlichen Zwecke aufgestellten Opferstöcke; 9. aus den dem Gotteshause freiwillig dargebrachten Opfergaben; 10. aus den Gefällen, welche die Fabriken auf Grund der durch die Regierung genehmigten bischöflichen Anordnungen zu beziehen haben, sowie dem Anteil an denjenigen, welche aus den Beerdigungsfeierlichkeiten sich ergeben, endlich 11. aus den nötigenfalls von der bürgerlichen Gemeinde zu leistenden Zuschüssen.

Jede Kirchenfabrik besteht aus einem Rat (conseil de fabrique) und einem Ausschuß oder Vorstand (bureau des marguilliers).

Der Kirchenrat besteht (Art. 3) in den Pfarreien von 5000 Seelen und darüber aus 9, in den übrigen aus 5 Laienmitgliedern, welche aus den in den Pfarrsprengeln wohnenden katholischen Notabeln zu entnehmen sind (gekürte Mitglieder). Außerdem gehören von Rechts wegen (gesetzliche Mitglieder) dem Kirchenrat der Haupt- oder Hilfspfarrer sowie der Bürgermeister des Haupt- oder Hilfspfarrsitzes an. Letzterer muß sich, wenn er nicht katholisch ist, durch einen katholischen Beigeordneten oder durch ein katholisches Gemeinderatsmitglied vertreten lassen. Der Kirchenrat wird dadurch gebildet, daß in Pfarreien, in welchen der Fabrikrat aus 9 gekürten Mitgliedern besteht, für das erstemal 5 vom Bischof und 4 vom Präfekten ernannt werden; in den übrigen Pfarreien ernennt der Bischof 3, der Präfekt (Bezirkspräsident) 2 Mitglieder. Der Fabrikrat erneuert sich teilweise alle 3 Jahre. Über den Modus gibt Art. 7 Aufschluß. Der Ausschuß oder Vorstand setzt sich zusammen aus dem Haupt- oder Hilfspfarrer (gesetzliches Mitglied) und 3

vom Fabrikrat aus dessen Mitte gewählten Mitgliedern (Artikel 15). Der Ausschuß wählt unter sich einen Vorsitzenden, einen Schriftführer und einen Rechner. Die Tätigkeit des Ausschusses besteht darin, daß er das Budget der Kirche aufstellt und die Vorlagen für den Fabrikrat vorbereitet. Ferner hat er die Fabrikratsbeschlüsse zu vollziehen und die laufende Vermögensverwaltung zu führen. Während demnach der Vorstand als das eigentliche Verwaltungsorgan anzusehen ist, dem neben der laufenden Verwaltung die Vorbereitung und Ausführung der Kirchenratsbeschlüsse obliegt, liegt die Bedeutung des Rats darin, daß er mehr Beschluß- und Aufsichtskollegium ist. Er beschließt nämlich über 1. den Jahresvoranschlag, 2. die Jahresrechnung des Gotteshauses, 3. Verwendung die Ausgaben überschreitender Überschüsse aus letztwilligen Zuwendungen und Geschenken, desgl. Wiederanlage zurückgezahlter Kapitalien, 4. außerordentliche Ausgaben über 40 Mark in Pfarreien unter 1000 Seelen, bzw. über 80 Mark in größeren Pfarreien, 5. Erhebung gerichtlicher Klagen oder Einlassung hierauf, Erb- und langjährige Verpachtung, Veräußerung oder Tausch, überhaupt alle nicht unter die gewöhnliche Verwaltung des Mündelguts fallende Akte (Art. 12).

Die Fabriken der Kathedralen unterscheiden sich nur insofern von den gewöhnlichen Fabriken, daß sie nach den vom Staatsoberhaupt genehmigten bischöflichen Reglements gebildet und verwaltet werden. Dabei finden aber alle Vorschriften über die Kirchenfabriken, soweit sie sich auf die innere Verwaltung beziehen, auf die Kathedralfabriken Anwendung (Art. 105).

## Die wichtigsten Verwaltungsgrundsätze.

### Artikel 50.

Jede Gotteshausverwaltung muß eine Kasse oder einen Schrank mit dreifachem Verschlusse besitzen. Den einen Schlüssel führt der Rechner, den anderen der Pfarrer, den dritten der Vorsitzende.

### Artikel 51.

In dieser Kasse werden alle Gelder der Kirchenfabrik sowie die Schlüssel der Opferstöcke der Kirche verwahrt.

Artikel 54.

In einer Kiste oder einem Schranke sind ebenfalls unter dreifachem Verschluß aufzubewahren die auf Einnahmen und Rechte des Gotteshauses sich beziehenden Papiere, Urkunden und Schriften, insbesondere die Rechnung samt Belegen, die Sitzungsprotokollbücher mit Ausnahme des laufenden, das Urkundenhauptbuch und die in den zwei folgenden Artikeln erwähnten Inventare sowie die Nachweisung über deren Prüfung (f. § 9 II Ende).

Artikel 55 und 56.

schreiben vor die Führung eines Inventars über 1. sämtliche Fahrnis mit Ausnahme der Urkunden, 2. über alle auf die Vermögensverwaltung bezüglichen Urkunden sowie eines Lagerbuches, in welches die Stiftungs- und alle Eigentumsurkunden sowie die Miet- und Pachtverträge eingetragen werden.

Artikel 60.

Die dem Gotteshause gehörenden Gebäude und Grundstücke sind in der für Gemeindegüter vorgeschriebenen Form vom Kirchenvorstande zu verpachten und zu verwalten. Demgemäß finden die für die Verwaltung der Gemeindegüter jeweils geltenden Vorschriften, folglich nunmehr § 56 insbesondere Ziffer 4. 9, 11 und § 76 insbesondere Ziffer 5, 8 und 9 der elsaß-lothringischen Gemeindeordnung auf die Gotteshäuser Anwendung (Zustimmung des Gemeinderats und der Aufsichtsbehörde erforderlich).

§ 82 ff. und Artikel 45—49.

Sie behandeln das Etats- und Rechnungswesen. Selbiges unterliegt der Prüfung des Gemeinderats und der Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde nur dann, wenn das Gotteshaus Zuschuß von der Gemeinde begehrt,[72]) wozu es berechtigt ist, wenn die Kirchenfabrik den ihr zufolge Art. 37 auferlegten Verpflichtungen in bezug auf den Kultus nicht zu genügen vermag.

In allen übrigen Einzelheiten sei auf die klaren Bestimmungen des Dekrets vom 30. Dezember 1809 selbst verwiesen.

[72]) Geigel, I, S. 310, Anm. 45.

Das Pfarrgut wird in Prozessen durch den Pfarrer (Artikel 14, Dekret vom 6. November 1813), vor den Grundbuchämtern dagegen durch die Kirchenfabrik[73]) vertreten, das bischöfliche Tafelgut durch den Bischof (Art. 19 ebendort) und die Güter der Kathedralfabrik durch den Schatzmeister vertreten. Letzteren ernennt der Bischof aus zwei ihm vom Kapitel vorgeschlagenen Kapitelsmitgliedern (Art. 51) auf die Dauer von 5 Jahren.

### Das Pfründenrecht.

Das am Pfarr-, Bischofs- und Kapitelgut dem Pfarrer, Bischof und Domkapitel, welches letztere als die korporativ verfaßte Domgeistlichkeit in Erscheinung tritt, zustehende Nutzungsrecht, gewöhnlich nur Pfründenrecht genannt, ist zufolge Artikel 80 E.G. z. B.G.B. eine der Landesgesetzgebung vorbehaltene Materie. In Elsaß-Lothringen ist es geregelt im Dekret vom 6. November 1813. Artikel 6 dieses Dekrets lautet aber: „Die Pfründenbesitzer haben die Rechte und Pflichten des Nießbrauches gemäß den Vorschriften des (französischen) bürgerlichen Gesetzbuches, unbeschadet nachstehender Erläuterungen bzw. Abänderungen". Da nun an Stelle es Code civil die entsprechenden Vorschriften des Deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches getreten sind,[74]) so bestimmt sich die Rechtsstellung der Pfründeninhaber nach §§ 1030 ff. B.G.B.[75]) Modifizierend greifen aber die Art. 8 ff. des Pfründengüterdekrets ein. Das elsaß-lothringische Pfründenwesen ist somit ein Mischinstitut. Es kann nicht unsere Aufgabe sein, uns mit dem Detail eingehender zu befassen. Wir begnügen uns, auf die klaren Bestimmungen des Dekrets vom 6. November 1813 sowie insbesondere auf Kischs

[73]) Urteil des Reichsgerichts vom 24. Sept. 1892, ferner Urteil des Amtsgerichts Sulz (O.-E.) vom 23. Dez. 1905; cf. auch Jur. Zeitschrift v. Elsaß-Lothringen, 1894, S. 128 g. Bei unentgeltlichem und vorbehaltlichem Grunderwerb kann die Annahme bereits durch den Kirchenvorstand (bureau des marguilliers) erklärt werden. Der Pfarrer aber kann weder zugunsten noch zu Lasten des Pfarrguts grundbuchmäßige Erklärungen abgeben; cf. vorgenanntes Urteil des Amtsgerichts Sulz sowie Geigel, S. 393, Anm. 2 c.

[74]) Kisch, S. 8, Anm. 12 d.

[75]) Kisch, S. 727; Geigel, S. 313 zu Art. 6, Pfründendekret.

treffliche Darstellung über Pfründenrecht im § 140 seines elsaß-lothringischen Landesprivatrechts, wo weitere Literaturangaben enthalten sind, zu verweisen. An dieser Stelle soll nur des Interkalarrechts[76]) besondere Erwähnung geschehen. Das ist das Recht auf die Nutzung des Pfründenguts vom Tage der Erledigung des geistlichen Amts bis zur Ernennung des Nachfolgers. Bekanntlich hat dasselbe im Mittelalter oftmals Anlaß zu Streitigkeiten zwischen den Kaisern und den Bischöfen gegeben. Das Pfründengüterdekret läßt die Interkalargefälle in eine besondere Kasse fließen, damit sie für nötige Hauptausbesserungen der der Pfründe gehörigen Gebäude verwendet werden. Die Früchte der bischöflichen Tafelgüter dagegen fallen während der Zwischenzeit dem Staat zu (Art. 33). Letzterer macht aber von seinem Rechte keinen Gebrauch, sondern verwendet sie für Verbesserungen dem Tafelgut gehörender Gebäude.

Die Vertretung des Priesterseminars erfolgt[77]) in bloßen Kassengeschäften und überhaupt für den Geschäftsverkehr nach außen durch einen Schatzmeister, welchen das Ministerium auf das Gutachten des Bischofs und des Bezirkspräsidenten ernennt. Neben dem Schatzmeister besteht ein Ausschuß.[77]) Dieser setzt sich zusammen aus einem der Generalvikare, der in Abwesenheit des Bischofs den Vorsitz führt, dem Superior, dem Direktor des Seminars und dem Schatzmeister. Dieser Ausschuß ist bezüglich der Verwaltung des Seminarvermögens kollegiale Beschlußbehörde; er verwaltet auch das Vermögen der geistlichen Sekundärschulen[78]) (bischöfliche Gymnasien). Im übrigen bietet die Verwaltung der Seminargüter, an welchen dem Seminarkörper indessen kein Nießbrauchsrecht[79]) zusteht, da der Ertrag des Seminarvermögens für Unterrichts- und Erziehungszwecke verwendet wird, im Rahmen dieser Abhandlung nur ein untergeordnetes Interesse. Es genügt, in dieser Beziehung auf die Artikel 62—80 des Dekrets vom 6. November 1813 zu verweisen.

---

[76]) Geordnet in Art. 16—28 und 33—45.
[77]) Kisch, S. 157.
[78]) Art. 64 und 72.
[79]) Kisch, S. 728, Anm. 2.

## Welche Rechtsgeschäfte kirchlicher Anstalten bedürfen staatlicher Genehmigung?

Es sind dies in erschöpfender Aufzählung folgende: (die für die Genehmigung zuständige Behörde ist jeweils in Klammern beigefügt). Vgl. Geigel I § 18—24, S. 117—139.

1. Erwerb[80]) und Veräußerung von Grundstücken, Hypotheken, Wertpapieren, Renten oder sonstigen Rechten (Ministerium).

   Die Genehmigung des Bezirkspräsidenten[81]) genügt zur Veräußerung der Enteignung unterliegender Grundstücke kirchlicher Anstalten.

   N.B. bei Grunderwerb und Grundveräußerung ist außerdem noch das sogenannte Einspruchs- oder Enquêteverfahren (auch Informationsverfahren de commodo et incommodo genannt)[82]) durchzuführen. Eine weitere rechtliche Notwendigkeit ist die Vorlage eines Gutachtens des Gemeinderats, welches die kirchliche Oberbehörde einzuholen hat.[83]) Letztere Vorschrift gilt aber nur für Gotteshäuser, nicht für bischöfliche Tafeln, Seminare und andere kirchliche Anstalten.

---

[80]) Doch ist zu beachten, daß zum Erwerb von Werten unter 5000 M. seit 1. Jan. 1900 zuf. Art. 86 E.G. z. B.G.B. staatliche Genehmigung nicht mehr erforderlich ist; vgl. auch Kisch, S. 168.

[81]) Geigel, I, S. 117, I.

[82]) Geigel, I, S. 118, § 19. Das Verfahren besteht darin, daß jeder beabsichtigte und genehmigungsbedürftige Erwerb wie Veräußerung in frist- und formgerechter Art am Sitz der Anstalt publiziert wird, mit der Aufforderung, am bestimmten Tage und zur festgesetzten Stunde etwaige Einsprüche gegen das Rechtsgeschäft schriftlich oder zu Protokoll des Enquêtekommissars (gewöhnlich der Bürgermeister) geltend zu machen. Am bestimmten Tage wird dann zur festgesetzten Stunde das Protokoll, welches den Zweck des Vorverfahrens, insbesondere Vor- und Nachteile und den motivierten Antrag der Anstalt zu bezeichnen hat, in öffentlicher Sitzung verlesen und in dasselbe etwaige Erklärungen für und gegen das Projekt aufgenommen. Bei Einsprüchen ist die antragstellende Anstalt zu hören, ob sie denselben beipflichtet oder ob sie ihren Antrag aufrecht erhält.

[83]) Geigel, I, S. 118, IV.

2. der Abbruch von Gotteshausbestandteilen, Veräußerung und Veränderung von unbeweglichen und selbstbeweglichen Sachen, welche einen wissenschaftlichen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert haben. Auch hier ist das Einspruchsverfahren durchzuführen (Ministerium);[84])
3. der Verkauf und das Fällen von Bäumen[85]) (Ministerium); für Gärten, Parke und sonstige nicht der Forstordnung unterworfene Grundstücke genügt die Genehmigung des Bezirkspräsidenten;
4. Löschung von Hypotheken, Grund- oder Rentenschulden, sowie die Freigabe des bisherigen Schuldners oder einzelner Pfandgegenstände (Bezirkspräsident);[86])
5. Verpachtung[87]) landwirtschaftlicher Grundstücke über 18, sonstiger über 9 Jahre; desgl. Mietverträge[87]) über 18 Jahre sowie freihändige Vermietung von Häusern, wenn die Mietzeit 9, aber 18 Jahre nicht übersteigt (Ministerium für Pfründen und Seminare, der Bezirkspräsident für Gotteshäuser in unmittelbaren[88]) Städten, der Kreisdirektor in mittelbaren Städten). Betreffend Kirchenfabriken hat sich der Gemeinderat außerdem gutachtlich zu äußern;
6. Klageeinlassung und Klageerhebung sowie Verzicht auf den Streitgegenstand (Bezirksrat);
7. Aufnahme von Darlehen (Statthalter);
8. Bürgschaftsleistung und Schuldübernahme (Ministerium). Betreffend Gotteshausverwaltung hat sich der Gemeinderat sofort gutachtlich zu äußern. Betreffend Pfarrpfründen der Fabrikrat.

---

[84]) Geigel, I, S. 118, V.

[85]) Geigel, I, S. 118, ibid.

[86]) Geigel, I, S. 123, II.

[87]) Geigel, I, S. 124 und 125, unten.

[88]) Geigel, ibid.; mittelbare Gemeinden sind im Gegensatz zu den unmittelbaren, welche direkt dem Bezirkspräsidenten unterstellt sind (Städte über 25000 Einwohner sowie die denselben gleichgestellten Gemeinden mit weniger als 25000 Einwohnern, sofern für sie die in Ziffer 1 und 2, § 1 der E.G.O. vom 6. Juni 1895 niedergelegten Voraussetzungen zutreffen) alle übrigen Gemeinden des Landes. Über mittelbare Gemeinden ist der Kreisdirektor Aufsichtsbehörde erster, das Bezirkspräsidium zweiter und das Ministerium dritter und letzter Instanz.

9. Verzichte. Hierfür gilt das unter 8 Gesagte.

Ein ohne die erforderliche staatliche Genehmigung von einer kirchlichen Anstalt einem Dritten gegenüber eingegangener vermögensrechtlicher Vertrag in den ad 1—9 bezeichneten Fällen hängt bis zur erfolgten Erteilung oder Versagung der Genehmigung in der Schwebe.[89])

Sondervorschriften, welche für alle kirchlichen Anstalten gelten.
(privilegia favorabilia et onerosa.)

1. Die Kassen der kirchlichen Anstalten sind öffentliche; darum müssen die von letzteren geschuldeten Gelder an der Kasse abgeholt werden (§ 10 A.G. z. B.G.B. in Verb. mit Art. 92 E.G. z. B.G.B.). Die Geldschulden kirchlicher Anstalten sind demnach keine Bring- (§ 270 B.G.B.), sondern Holschulden.
2. Die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen einer kirchlichen Anstalt ist unzulässig[91]) (§ 11 AG. z. ZPO.).
3. Alle kirchlichen Anstalten sind aber dem Gesetz vom 20. Februar 1849 betreffend die Besteuerung der Toten Hand unterworfen. Die Steuerpflicht ergreift aber nur Grundstücke und Gebäude, für welche Grund- oder Gebäudesteuer zu zahlen ist.[92])
4. Waldungen, welche regelmäßiger Bewirtschaftung fähig sind, und aufforstbare Weiden kirchlicher Anstalten sind der Forstordnung (Ges. v. 14. Juli 1856) unterworfen. Von der Hauptnutzung ist ein Zwanzigstel, höchstens aber 80 Pfennig vom Hektar an die Staatskasse abzuführen.[93])

Sondervorschriften, welche nur für einzelne kirchliche Anstalten gelten.
(privilegia favorabilia.)

1. Buchungsfreiheit.

Befreit vom Buchungszwang sind zufolge § 90 G.B.O. in

[89]) Kisch, S. 174, IV, 2.
[90]) Kisch, S. 153, II.
[91]) Kisch, S. 155, II.
[92]) Roth, S. 36.
[93]) Geigel, I, S. 169, Text und Anm. 15; Kisch, S. 154, Nr. 8.

Verbindung mit § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 11. Dezember 1899 die Grundstücke der Kirchenfabriken.

2. Partielle Steuerfreiheit.

Befreit von der Einquartierungslast sowie von der Grund-, Gebäude- und Kapitalsteuer sind von den öffentlichen Anstalten der Kirche nur die Kirchenfabriken sowie die Diözesanseminare.[94])

II.

Ebenfalls auf rein staatlichem, teils öffentlichem Landes-, teils privatem Reichsrecht, und nicht auf kirchlichem oder gar göttlichem Recht beruht die Besitz- und Erwerbsfähigkeit der religiösen Genossenschaften, d. h. der Vereinigungen von Personen,[95]) die nach bestimmten Regeln ein religiöses Leben führen. Religiöse Genossenschaften sind rechtsfähig, wenn sie entweder

a) durch Gesetz oder Dekret ermächtigt[96a])

b) oder als gemeinnützige Anstalten anerkannt[96b])

c) oder in das Handelsregister eingetragen

worden sind

Streitig ist es, ob religiöse Genossenschaften in das Vereinsregister eingetragen werden und dadurch Rechtsfähigkeit erlangen können. Die herrschende[97]) Ansicht verneint das mit guten Gründen gegen Molitor. Die Institute der Ermächtigung und Anerkennung als gemeinnützige Anstalt gehören nach allgemeiner Ansicht, von welcher nur Molitor bzgl. des Instituts der Gemeinnützigkeitserklärung abweicht — letztere sei die[98]) „feststehende Form", durch welche private rechtsfähige Personenverbände geschaffen würden — dem öffentlichen Recht an, weshalb sie durch die neue Reichs-Zivilgesetzgebung nicht berührt worden ist (Art. 55 E.G. z. B.G.B.). Demgemäß können in Elsaß-Lothringen auch künftig geistige Genossenschaften nur auf dem Wege der Ermächtigung oder Anerkennung als gemein-

[94]) Letztere als öffentliche Schulen; Geigel, I, S. 168, Anm. 10—12b.

[95]) Bruck, S. 266.

[96a]) Bruck, S. 266 und 267; Kisch, S. 160ff.

[96b]) Dieselben, ibid.

[97]) Kisch, S. 164, oben; Geigel, S. 425, Anm. 2a.

[98]) Molitor, S. 15.

nützige Anstalt Rechtsfähigkeit erlangen. Das Vereinsregister bleibt ihnen verschlossen.

Daß die Eintragung in das Handelsregister nur private Rechtspersönlichkeit verleiht, bedarf keiner weiteren Begründung. Ebensowenig begegnet es einem Zweifel, daß durch die Eintragung in das Handelsregister die sonstige Rechtsstellung der einzutragenden oder eingetragenen Genossenschaft, wie sie durch das öffentliche Landesrecht (s. u.) bedingt ist, nicht berührt wird. Als Handelsgesellschaftsform ist die Gesellschaft mit beschränkter Haftung für religiöse Genossenschaften besonders geeignet und beliebt.

Einer Ermächtigung durch Gesetz bedürfen seit Ges. v. 2. I. 1817 Männergenossenschaften unbedingt,[99]) ohne Rücksicht auf die Zwecke, welche sie sich gesetzt haben, und unbedingt auch Frauengenossenschaften zufolge Ges. v. 24. V. 1825 in Verb. mit Dekr. v. 31. I. 1852, wenn sie sich satzungsgemäß nur beschaulichen Übungen und nicht der Wohlfahrtspflege widmen. Ein bloßes Ermächtigungsdekret dagegen genügt, wenn die Frauengenossenschaft entweder vor dem 1. I. 1825 existiert hat, oder wenn sie, falls sie erst nach diesem Zeitpunkt entstanden ist, sich dem Unterricht und der Krankenpflege widmet und gewisse sonstige[100]) im Dekret vom 31. I. 1852 niedergelegte Bedingungen erfüllt. Vor dem Gesetz vom 2. I. 1817 haben zufolge Dekrets vom 3. Messidor XII, welches mit dem seit Beginn der Revolution herrschenden absoluten Ordensverbot zum erstenmal brach, außer einigen Frauengenossenschaften auch Männergenossenschaften auf Grund kaiserlichen Ermächtigungsdekrets Rechtsfähigkeit erlangt. Für Elsaß-Lothringen kommen in dieser Beziehung nur die Matzenheimer Schulbrüder[101]) in Betracht. Die Ermächtigung, deren Wesen darin liegt, daß sie zugleich Rechtsfähigkeit und Schutz vor polizeilicher und strafrechtlicher Repression wegen unerlaubter Vereinigung verleiht, kann, mag sie in der Form eines Gesetzes oder eines Dekrets erteilt sein, nur mittels Gesetzes[102]) zurückgenommen werden.

[99]) Leoni-Mandel, S. 297.
[100]) Leoni-Mandel, S. 298.
[101]) Leoni-Mandel, S. 297, und Geigel, I, S. 432.
[102]) Bruck, S. 267; Kisch, S. 161.

Von ihr verschieden ist die Anerkennung als gemeinnützige Anstalt, welche in der Form einer Verwaltungsverordnung ausgesprochen wird und in derselben Form jederzeit zurückgenommen werden kann.[103]) Auch sie verleiht der religiösen Genossenschaft außer polizeilichem und strafrechtlichem Schutz gegen Repression Rechtsfähigkeit. Diese Wirkung läßt wenigstens die elsaß-lothringische Verwaltungspraxis und Rechtsliteratur eintreten im Gegensatz zu der französischen.[104]) Letztere nimmt zwar an, daß die Gemeinnützigkeitserklärung den Personenverbänden allgemein Rechtsfähigkeit verleiht, leugnet aber diese Wirkung für die religiösen Genossenschaften, denen durch die Gemeinnützigkeitserklärung nur polizeilicher und strafrechtlicher Schutz zukäme. Diese willkürliche Auslegung aber hat sich, wie bereits gesagt, die reichsländische Verwaltungspraxis und Literatur nicht zu eigen gemacht. Ermächtigte wie anerkannte Kongregationen werden gleichmäßig als gemeinnützige Anstalten beurteilt. Streitig ist nur, ob die Anerkennung als établissement d'utilité publique private oder öffentlich-rechtliche juristische Persönlichkeit verleiht. Die herrschende Ansicht spricht sich gegen Molitor dahin aus, daß durch die Anerkennung als gemeinnützige Anstalt Subjekte des öffentlichen[105]) Rechts geschaffen werden. Auf dem Wege der Gemeinnützigkeitserklärung können religiöse Genossenschaften aller[106]) Art, Männer- wie Frauenkongregationen Rechtsfähigkeit erlangen, sei es, daß sie sich dem Unterricht oder einer anderen gemeinnützigen Tätigkeit widmen. Die Anerkennung als établissement d'utilité publique darf nicht mit der Anerkennung als établissement public verwechselt werden. Durch letztere wird ausgesprochen (s. o.), daß die öffentliche Anstalt mit der Staatsverwaltung in Verbindung steht, insbesondere ein Stück öffentlicher Verwaltung führt. Die Anerkennung als gemeinnützige Anstalt hat diese Wirkung nur ausnahmsweise (s. o.: bei Sparkassen, öffentlichen Leihhäusern, Handelskammern), dagegen nie bei den religiösen Ge-

[103]) Bruck, ibid.; Kisch, S. 162.
[104]) Kisch, ibid.
[105]) Kisch, S. 163, Anm. 9; Leoni-Mandel, S. 102; Bruck, III, S. 267.
[106]) Bruck, III, S. 267.

nossenschaften. Für diese ist sie nur die Formel für die Verleihung privatrechtlicher juristischer Persönlichkeit.

Die bloß gemeinnützigen Anstalten der Kirche, deren Entstehung und Endigung wie bei den établissements publics ebenfalls durch das öffentliche Recht normiert ist, nehmen grundsätzlich nicht an den Vorrechten (s. o. S. 34 ff.) teil,[107]) welche den öffentlichen Anstalten eingeräumt sind. Andererseits sind sie aber auch prinzipiell nicht den Beschränkungen letzterer unterworfen. Jedoch sind zwei Ausnahmen zu verzeichnen. Einmal fallen[108]) auch die religiösen Genossenschaften unter das Gesetz vom 20. II. 1849, betreffend die Tothandabgabe. Sodann[109]) sind sie, obwohl nicht unter der Vormundschaft der Staatsbehörden stehend, im öffentlichen Interesse landesrechtlichen besonderen Beschränkungen, sowohl in ihrer Erwerbs- wie Veräußerungsbefugnis unterworfen, oder sie bedürfen nach diesen beiden Richtungen vielfach der Genehmigung der staatlichen Aufsichtsbehörde.

Ministerielle Genehmigung ist erforderlich zum entgeltlichen Erwerb und zur entgeltlichen Veräußerung von Grundstücken und Renten im Werte von über 5000 Mark sowie zur Annahme unentgeltlicher Zuwendungen (unter Lebenden und von Todes wegen) im Werte von über 5000 Mark. Erwerbsgeschäfte, deren Gegenstand unter dieser Wertgrenze liegt, bedürfen keiner staatlichen Genehmigung mehr; Art. 86 E.G. z. B.G.B., § 6 A.G. z. B.G.B. Unentgeltliche Zuwendungen im Werte von über 12 000 Mark können nur mit statthalterlicher Ermächtigung angenommen werden.

Was die Erwerbsbeschränkungen angeht, so gilt folgendes: Art. 86 E.G. z. B.G.B. läßt unberührt diejenigen landesgesetzlichen Vorschriften, welche den Erwerb von Rechten durch juristische Personen unmittelbar beschränken oder „von staatlicher Genehmigung abhängig machen", soweit diese Vorschriften Gegenstände im Werte von mehr als 5000 Mk. betreffen. Mithin können rechtsfähige religiöse Genossenschaften jeder Art

---

[107]) Kisch, S. 153.

[108]) Roth, S. 36.

[109]) Bruck, S. 268 und 269; Kisch, S. 165 ff., S. 170.

innerhalb der Wertgrenze von 5000 Mark aus jedem Rechtsgrunde inter vivos wie mortis causa kraft reichsgesetzlicher Vorschrift erwerben. Bei Vermögenswerten von über 5000 Mark dagegen bleiben etwaige landesrechtliche Vorschriften, welche den Erwerb durch juristische Personen beschränken, auch unter der Herrschaft des B.G.B. in Kraft. Derartige Vorschriften sind enthalten in:

a) Art. 4 Nr. 1 des Gesetzes v. 24. Mai 1825, wonach ermächtigte Frauenkongregationen nicht von Todes wegen unter Universaltitel d. h. als Erben Vermögen erwerben können, während sie unter Singulartitel (aus Vermächtnis oder Schenkung) unbeschränkt erwerbsfähig sind.

b) Art. 5 desselben Gesetzes, der Schenkungen und Verfügungen von Todes wegen seitens eines Mitgliedes einer Frauengenossenschaft zugunsten derselben in einem den vierten Teil des Vermögens der Schenkerin oder Erblasserin übersteigenden Betrag verbietet, sofern es sich um einen höheren Wert als 10 000 Franken (8000 Mark) handelt.

Die nicht anerkannten und die nicht ermächtigten Religionsgenossenschaften haben keinen gesetzlichen Bestand. Vor allem entbehren sie der Rechtsfähigkeit. Was ihre öffentlichrechtliche Stellung angeht, so werden sie nur geduldet und können jederzeit durch die Staatsbehörde aufgelöst werden. Daran hat § 24 Reichsvereinsgesetz vom 19. April 1908 nichts geändert. Ihre Mitglieder unterliegen den Strafen unerlaubter Vereinigung. Die nicht ermächtigten und nicht anerkannten Kongregationen sind mithin fortdauernd strafrechtlicher und polizeilicher Repression ausgesetzt.[110]) In privatrechtlicher Beziehung sind sie entweder Gesellschaften zur Gesamthand im Sinne der §§ 705 ff. oder Gemeinschaften nach Bruchteilen im Sinne der §§ 741 ff. B.G.B. Diese persönliche Rechtsstellung bestimmt zugleich die dingliche Rechtslage des Vermögens dieser Genossenschaften. Dieses ist also entweder Miteigentum zur Gesamthand (§ 718 B.G.B.) oder Miteigentum nach Bruchteilen (§ 741 ff. B.G.B.). Gesellschaften communi manu[111]) sind diejenigen nicht

[110]) Bruck, S. 269; Kisch, S. 167; Leoni-Mandel, S. 298.
[111]) Geigel, I, S. 418.

rechtsfähigen Kongregationen, welche sich entweder nach dem 1. I. 1900 als nicht rechtsfähige Vereine (§ 54 B.G.B.) gebildet oder, falls sie vor diesem Zeitpunkt bestanden, sich mit den Vorschriften des B.G.B. über die Gesellschaften (§ 705 ff.) in Übereinstimmung gebracht haben. Dagegen sind als Gemeinschaften nach Bruchteilen[112]) solche religiöse Genossenschaften zu beurteilen, welche bereits vor dem 1. I. 1900 existiert und sich seit Inkrafttreten des B.G.B. nicht als Gesellschaften neu gebildet haben. Dies Ergebnis[113]) beruht darauf, daß das französische Recht in fast allen Fällen der Gemeinschaft, namentlich auch unter mehreren Teilhabern an einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, Miteigentum nach Quoten (copropriété) annahm. Dieses Miteigentum alten Rechts deckt sich aber nicht in allen Einzelheiten mit dem Miteigentum des B.G.B., verwandelte sich aber mit Einführung des letzteren in das Quoteneigentum des B.G.B. (Art. 173 E.G. z. B.G.B.). Demgemäß finden auf das Vermögen der letztgedachten Art von rechtsfähigen kirchlichen Genossenschaften die Vorschriften des B.G.B. § 742—758 und, soweit Grundstücke in Frage kommen, außerdem § 1009—1011 Anwendung. Auf Einzelheiten einzugehen, liegt außerhalb der Zwecke dieser Abhandlung. Es sei in dieser Beziehung auf das Gesetz selbst und auf die gebräuchlichen Lehrbücher über bürgerliches Recht verwiesen.

## III.

Nach dem bisherigen haben wir als spezielle Eigentümer des Guts innerhalb der Kirche folgende Gruppen kennen gelernt:

a) établissements publics
b) „ d'utilité publique,
c) Gesellschaften mit beschränkter Haftung,
d) zivilistische Gemeinschaften und Gesellschaften.

Als weitere Eigentümer von Kirchengut sind zu nennen private rechtsfähige Stiftungen (§ 80 ff. B.G.B.) und eingetragene Vereine (B.G.B. § 55 ff.) zu gottesdienstlichen, unter-

[112]) Geigel, I, S. 418.
[113]) Kisch, S. 486, Anm. 1., S. 486 ff., 490.
[114]) Geigel, I, S. 15, 43, Anm. 7b, und S. 79, Anm. 9, I D.

richtlichen, Bildungs- oder Wohlfahrtszwecken. Endlich kann Kirchengut auch im Eigentum Privater stehen. Privateigentum sind z. B. die mit landesherrlicher Ermächtigung dem Wallfahrts- oder sonstigen Gottesdienst eröffneten Kapellen der Schloß-, Fabrik- und Hofbesitzer. Hiermit haben wir zu der Frage: Wer ist denn überhaupt Eigentümer des Kirchenguts? übergeleitet. Diese[115]) wurde namentlich im Mittelalter und wird verschiedentlich auch heute noch als eine kirchenrechtliche und zwar als eine kanonistische namentlich von katholischen Schriftstellern angesehen. In diesem Streit war Bernhard Hüblers 1868 erschienene Schrift: Der Eigentümer des Kirchenguts, eine zivilistische Antwort auf eine kanonistische Frage, von geradezu umwälzender Wirkung.[115]) Hübler kommt nach Erörterung der zahlreichen im Laufe der Jahrhunderte aufgestellten Theorien über den Eigentümer des Kirchenguts zu dem Ergebnis, daß die Kontroverse heutzutage eine zivilistische sei. „Sie hat allerdings eine publizistische und eine kanonistische Seite, da Staat und Kirche, beide, an der Lösung mitbeteiligt sind. Insoweit ressortiert sie denn auch von dem Staats-, beziehungsweise von dem Kirchenrecht. Aber abgesehen hiervon ist nicht nur die rechtliche Natur der kirchlichen Vermögensobjekte, sondern auch die Individualisierung des kirchlichen Vermögenssubjektes als eine Frage des bürgerlichen Rechts zu betrachten. Mit anderen Worten: Ob die Kirche überhaupt Erwerbsfähigkeit hat, und wer der spezielle Eigentümer des Gutes innerhalb der Kirche ist, das kann immer nur nach den Grundsätzen des im Staat geltenden Privatrechts entschieden werden, bei der Konstituierung dieses Rechts (de lege ferenda) wird die Natur der Sache, der Zweck des Vermögens, die Intention der Stifter, die Entwickelungsgeschichte der kirchlichen Temporalien, die organische Verfassung der Religionsgesellschaft zu berücksichtigen sein: — für den konkreten Fall (de lege lata) kommt es auf alle diese Argumente gar nicht an, hier gibt allein das positive Recht des Staats den Ausschlag.“[1])

Diese Ausführungen, denen Hübler eine scharfsinnige historische und dogmatische Begründung beigegeben hat, haben in der

[115]) Stutz, S. 3 ff.; Friedberg, S. 575 ff.

juristischen Welt nach und nach Anerkennung erlangt und sind heute communis opinio. Vor allem kann es in der Gegenwart nicht mehr zweifelhaft sein, daß es einzig und allein das Zivilrecht ist, welches den auf Erwerb gerichteten Willen der Kirche anzuerkennen hat. Zu Hüblers Ansicht haben sich, um statt vieler nur drei zu nennen, auch Paul Hinschius, Emil Friedberg und Ulrich Stutz bekannt.[115])

§ 3.

## Das Kirchengut.

Während das Preußische Allgemeine Landrecht in § 160 seines kirchenrechtlichen Teils das Kirchengut dahin[1]) definiert: „Zu dem Vermögen der Kirchengesellschaften gehören die Gebäude, liegende Gründe, Kapitalien und alle Einkünfte, welche zur anständigen Unterhaltung des äußeren Gottesdienstes für jede Kirchengemeinde nach deren Verfassung bestimmt sind," fehlt es für Elsaß-Lothringen an einer entsprechenden Vorschrift. Auch dieser Umstand läßt erkennen, daß das reichsländische Staatskirchenrecht die Frage, was zum Kirchengut gehöre, als eine zivilrechtliche ansieht. Übrigens träfe, um es hier vorwegzunehmen, die preußische Bestimmung für Elsaß-Lothringen inhaltlich gar nicht einmal zu, da hier die Gebäude (Gottes- und Pfarrhäuser sowie Bischofsplätze) zumeist Staats- oder Kommunaleigentum sind (cf. § 4).

Ob also eine Sache zum Kirchengut, welches, wie wir oben gesehen haben, immer das Gut eines établissement public oder d'utilité publique oder einer handelsrechtlichen Gesellschaft oder einer Gemeinschaft nach Bruchteilen bzw. Gesellschaft zur Gesamthand oder einer privaten Stiftung oder eines eingetragenen Vereins religiöser Zweckrichtung ist, gehört oder nicht, entscheidet bei derivativem Erwerb beweglicher Sachen der dingliche Leistungsvollzug (traditio) beim Erwerb von Immobilien die Eintragung in das Grundbuch, vorläufige Grundbuch[2]) oder Eigentumsbuch.[3]) Der traditio bzw. Grundbucheintragung hat aber die Einigung über den Eigentumsübergang (§ 929 B.G.B.)

[115]) Stutz, S. 3 ff.; Friedberg, S. 575 ff.

[1]) Stutz, S. 10.

[2]) und [3]) vgl. Anm. 12 zu folgendem § 8.

bzw. die Auflassung (§ 925 B.G.B.) vorauszugehen. Die traditio wird ersetzt durch die sog. brevi manu traditio, das constitutum possessorium und die Abtretung des Herausgabeanspruchs gemäß § 931 B.G.B. Die kirchliche Zweckbestimmung allein genügt nicht, um einen Gegenstand zur Kirchensache zu stempeln. Vielmehr erlangt eine Sache diese Eigenschaft erst, nachdem sie rechtsgültig aus dem bisherigen Eigentumsnexus ausgeschieden ist. Dazu ist bei Erwerb von Nichteigentümer weiter bona fides auf seiten des kirchlichen Rechtssubjekts erforderlich. Bezüglich gestohlener, verloren gegangener oder sonstwie abhanden gekommener beweglicher Sachen schützt nicht einmal der gute Glaube. Nur der zehnjährige Eigenbesitz läßt eine res furtiva in kirchliches Eigentum übergehen, aber nur dann, wenn die Anstalt oder das sonstige kirchliche Rechtssubjekt während der ganzen Besitzdauer in bona fide war.

Das für den Liegenschaftserwerb durchgeführte Prinzip der Bucheintragung ist indessen zugunsten einzelner Anstalten, aber keineswegs zugunsten einer einzigen oder mehrerer religiöser Genossenschaften durchbrochen. Mithin genießen eine beschränkte Anzahl kirchlicher établissements publics in gleicher Weise wie z. B. das Reich, der elsaß-lothringische Landesfiskus und andere kommunale Verbände das Privilegium, das ihnen ohne Grundbucheintrag Eigentum an aufgelassenen, ererbten oder im Wege der Zwangsversteigerung zugeschlagenen Immobilien zusteht. Gemäß § 90 G.B.O. und § 1 Ziffer 2 der Kaiserlichen Verordnung vom 11. Dezember 1899 sind nämlich außer anderen auch die Grundstücke der Kirchenfabriken vom Buchungszwange befreit. Sie erhalten nur auf Antrag ein Grundbuchblatt.

Ist ein Gegenstand originär (durch Ersitzung, Verbindung, Vermischung, Verarbeitung, Fruchterwerb, Okkupation usw.) in den Kreis kirchlicher Herrschaft gelangt, so ist das Anstalts- oder sonstige kirchliche Eigentum ebenfalls nicht schon mit der kirchlichen Zweckbestimmung, sondern erst dann begründet, wenn den Vorschriften des B.G.B. § 937—984 genügt ist. Auf das Nähere einzugehen, ist nicht Aufgabe und Zweck dieser Abhandlung.

# Zweiter Teil.

## Die einzelnen Kirchensachen.

### § 4.

### Das Gebäude- und Inventareigentum.

#### A. Die Gebäude.

Durch Gesetz vom 2. bis 4. November 1789 wurden alle kirchlichen Güter zur Verfügung der Nation gestellt, d. h. eingezogen und infolge Gesetzes vom 23. Oktober bis 5. November 1790 ihre Veräußerung angeordnet. Bei der Wiedereinführung des katholischen Kultus (1801) befanden sich aber noch zahlreiche ehemals für die Ausübung der Religion unmittelbar und mittelbar bestimmten Gebäude, namentlich Diözesanbauten, im Besitz des Staates.[1]) Sofern sie nicht veräußert oder einem öffentlichen Dienst gewidmet und insoweit sie nötig waren, wurden sie „unter verschiedenen[2]) Formen zur Verfügung der kirchlichen Autoritäten gestellt." Artikel 12 des Konkordats vom 26. Messidor IX., welcher die Zurückgabe vertraglich zusagte, und Artikel 75 des Gesetzes vom 18. Germinal X, welcher dieselbe anordnete, trafen jedoch über die Eigentumsfrage keine Bestimmung. Daraus kann nun keineswegs gefolgert werden, daß die von der Nationalversammlung ausgesprochene Gütereinziehung zum Teil wieder rückgängig gemacht worden sei. Vielmehr wollte es die Republik beim Eigentum des Staates bewenden lassen, welches zudem durch Artikel 8 der Charte von 1830 und die spätere Gesetzgebung feierlich sanktioniert[3]) worden ist.

---

[1]) Dursy, I, S. 165, unten.
[2]) Dursy, ibid.
[3]) Dursy, I, S. 169.

Das Eigentum der Bürgergemeinden an Kirche und Pfarrhaus rührt zumeist daher, daß sie diese Gebäude unter der Napoleonischen Herrschaft und zwar nach der Zeit des Konkordats seitens des Staates im Verwaltungswege (durch Dekret von Fall zu Fall) überkommen haben.[4]) Danach ergibt sich, daß der Staat über viele Kirchen und Pfarrgebäude des Landes dreimal verfügt hat nämlich:

a) durch Gesetz vom 2.—4. November 1879;

b) durch Gesetz vom 18. Germinal X.;

c) durch verschiedene Dekrete zur Zeit des ersten Kaiserreichs.

Der Fall a) bedeutet eine Beschlagnahme (Eigentumsentziehung) durch den Staat zugunsten des Staates. Das Gesetz vom 18. Germinal X ordnet die Verwendung für einen öffentlichen Dienst an; es verfügt über den Genuß von Staatsgut. Die unter c) genannten Dekrete endlich übertragen staatliches Eigentum an die politischen Gemeinden.

Während also die Gottes- und Pfarhäuser vollständig aus dem Eigentumsverband des Staates ausgeschieden sind, verblieben Kathedralen, beschöfliche Paläste und Diözesan-Seminare Staatseigentum. Für das Eigentum der bürgerlichen Gemeinde an Kirche und Pfarrhaus und des Staates an den Diözesanbauten sprachen sich zahlreiche Staatsratsgutachten, Ministerialentscheidungen und Gerichtsurteile aus älterer und jüngerer Praxis aus.[5]) Alle diese Erkenntnisse beziehen sich auf eingezogene Kirchen und Pfarrhäuser wieder errichteter Pfarreien. Daß die Bürgergemeinden Eigentümer der nach der Zeit des Konkordats erbauten und von ihnen beschafften Kirchen und Pfarhäuser sind, ist selbstverständlich.

„Eingezogene Kirchen und Pfarrhäuser nicht wieder errichteter Pfarreien sowie „zweite" Hilfs- oder Nebenkirchen beibehaltener Pfarreien, welche weder einem öffentlichen Dienst gewidmet noch veräußert worden waren", wurden durch Dekret vom 30. Mai 1806 [6]) den Fabriken derjenigen Haupt- oder Hilfs-

---

[4]) Dursy, I, S. 166.

[5]) Geigel, I, S. 156, Anm. 7.

[6]) Dursy, I, S. 286.

pfarreien überlassen, in deren Sprengel sie waren. Damit sie aber Fabrikgut wurden, war nach dem modifizierenden Dekret vom 31. Juli 1806 [7]) erforderlich, daß auch die unterdrückte Kirche mit der bestehenden Pfarrei vereinigt worden war. Diese Kirchengebäude und Pfarrhäuser fielen zusammen mit dem übrigen noch vorhandenen Gut der unterdrückten Kirchenfabriken deshalb an die bestehenden Kirchenfabriken zu Eigentum, „weil die beiden Kirchen nunmehr vereinigt seien und somit die Stiftungszwecke nach der Absicht des Stifters von nun ab in der vereinigten Hauptkirche erreicht werden können." (Dekret vom 31. Juli 1806.[7])) Die ratio dieser Bestimmung erscheint auf den ersten Blick nicht ganz klar. Denn wie oben ausgeführt stehen Kirche und Pfarrhaus im Eigentum der Bürgergemeinden. Was für Kirchen und Pfarrhäuser sind das nun, welche Eigentum der Kirchenfabriken werden sollten? Darüber gibt Artikel 1 letzter Satz genannten Dekrets vom 30. Mai 1806 Aufschluß. Es waren Kirchen und Pfarrhäuser, die bereits zum werbenden Gut des Staates gehörten, d. h. vermietet oder verpachtet waren oder wenigstens verwertbar dastanden. Diese während der Revolutionszeit in Magazine, Markthallen, Mietwohnungen usw. verwandelten Kirchen und Pfarrhäuser standen in der Tat mit dem übrigen noch vorhandenen Kirchengut, soweit dasselbe in Äckern, Wiesen, Rebstücken usw. bestand, auf einer Stufe. Sie fielen zu dem Zweck an die Kirchenfabriken, damit selbige sie durch Tausch, Verpachtung oder sonst nutzbar machten, um damit Pfarrhäuser zu beschaffen (Art. 4). Zu gottesdienstlichen Zwecken durften sie nicht hergerichtet werden.

### B. Das Inventar.

Der für das Privat- wie auch für das öffentliche Recht mit innerer Notwendigkeit geltende Grundsatz, daß die Einrichtung (Zubehör) im Zweifel das Schicksal der Hauptsache teilt, führt dazu, daß das zur Zeit der Restitution des Kultus vorhanden gewesene Gottes- und Pfarrhausinventar sowie das Mobiliar der Dome, bischöflichen Paläste[8]) und Seminare bald Eigentum der

[7]) Dursy, I, S. 287.

[8]) Dursy, I, S. 66—68; Geigel, I, S. 161, und II, S. 341, Anm. 8.

kirchlichen Anstalten, bald der Zivilgemeinden oder des Staates wurde bzw. verblieb, je nachdem die Überweisung der Gebäude sich als eine Eigentumsübertragung oder bloße Genußübertragung darstellte. Danach ist die Einrichtung der Dome, bischöflichen Paläste und Diözesanseminare Staatsgut, die Einrichtung der Gotteshäuser dagegen (Glocken, heilige Geräte, Gemälde und Bildwerke, Glasfenster, Getäfel, Orgel, Altäre, Schränke usw.) Kommunalgut und nur nach Maßgabe des oben A Schluß Ausgeführten Eigentum der Kirchenfabriken. Aber nur die zur Zeit der Restitution mit überlassenen und auch heute noch vorhandenen bzw. die an Stelle der abgängigen oder veräußerten Inventargegenstände nachgeschafften und in das Gebäude gestellten Fahrnisstücke sind als Eigentum der politischen Gemeinden oder des Staates anzusehen. Was aber der Fabrikrat außerhalb seiner Ersatzpflicht anschafft und mit der Kirche in räumliche Beziehung bringt oder von dritten erhalten hat, wird niemals Eigentum der Bürgergemeinde oder des Staates, sondern gehört der Kirchen- oder Domfabrik,[9]) es sei denn, daß die betreffenden Gegenstände durch Verarbeitung oder untrennbare Verbindung bzw. Vermischung aufhören, bewegliche Sachen zu sein.

In diesem Zusammenhange verdient die weltbekannte Straßburger Münsteruhr besondere Beachtung. Über ihre Geschichte geben uns Julius Euting[10]) und eine Notiz auf einer Wandtafel im Museum des Frauenstiftes Aufschluß. Euting berichtet: Die astronomische Uhr wurde 1838—42 von dem Straßburger Uhrmacher und Mechaniker Schwilgué (1776—1856) an Stelle einer einst hochberühmten Uhr angefertigt, welche der Straßburger Professor der Mathematik Dasypodius 1571—74 wiederum als Ersatz für ein älteres Werk aus den Jahren 1352—54 angefertigt hatte und welche bis 1789 im Gange war, wo sie in den Stürmen der Revolution unterging; von dieser fand das Ge-

[9]) Geigel, I, S. 162.

[10]) Beschreibung der Stadt Straßburg und des Münsters, Verlag Trübner, 1909, S. 40. Der Schluß der Notiz, wonach das Gehäuse von Stimmer herrührt, ist unrichtig. Stimmer war Maler. Verfasser hat den Text entsprechend berichtigt. Vgl. auch Dr. Hausmann und Dr. Leitschuh: Elsässische und lothringische Kunstdenkmäler, Verlag Heinrich, Straßburg.

häuse, von dem Werkmeister Hans Uhlberger gefertigt, und von Tobias Stimmer, dem berühmten Künstler des 16. Jahrhunderts, mit Bildern geschmückt, bei dem jetzigen Werke Verwendung. Reste des älteren Werkes werden im Frauenhaus aufbewahrt.

Eutings Vorlage, die auch rechtshistorisch wichtige Wandtafelnotiz, lautet: La première Horloge de cette Cathédrale, commencée en l'an 1352 et posée en 1354, à l'opposite de celle, que l'on voit aujourd'hui, tombait en ruines, lorsque les directeurs de la fabrique, après divers projets, qui ne furent exécutés qu'en partie, résolurent en 1547 la construction d'une grande horloge astronomique, réunissant toutes les découvertes qui venaient d'être faites dans les sciences. Exécutées par les frères Isaac et Josias Habrecht de Schaffhouse sous la direction du savant Conrad Dasypodius, professeur de mathématiques en l'université de cette ville, et de David Volckenstein de Breslau; décorée de sculptures et de peintures par Tobias Stimmer de Schaffhouse, cette horloge, commencée en 1571 à été terminée le 24 Juin 1574. Restaurée en l'an 1669 par Isaac Jean Habrecht; en 1732 par Jean Jacques Strauhar, elle a cessé de fonctionner en 1789.

Wenn wir in dieser rechtswissenschaftlichen Abhandlung dieser Uhr besonders gedenken, so veranlaßt uns dazu folgende öffentliche Bekanntmachung, die jeden Tag zur Mittagszeit am südlichen Querschiff des Münsters etwas über eine Stunde lang ausgehängt wird, und lautet:

Bekanntmachung.

Zur Besichtigung des südlichen Querschiffes des Münsters, in welchem die astronomische Uhr aufgestellt ist, wird für die Zeit von 11½—12½ Uhr mittags eine Eintrittsgebühr von 30 Pfg. erhoben. Die Besichtigung bleibt an Freitagen frei. Das Geld ist abgezählt bereit zu halten.

Straßburg, den 18. Mai 1909.

Der Fabrikrat des Münsters.

Bis vor dem in der Bekanntmachung genannten Zeitpunkt (18. Mai 1909) war es jedermann gestattet, die Münsteruhr, zu welcher man nur durch einen besonderen Eingang an der Südseite des Doms gelangen kann, mittags 12 Uhr (12,29 mitteleuro-

päische Zeit), wo sie die meisten Vorzüge ihres wunderbaren Mechanismus entfaltet, unentgeltlich zu besichtigen. Gegen die Aufhebung dieser Vergünstigung seitens des Fabrikrats des Münsters wurde aus der Mitte des Gemeinderats wiederholt als eine Rechtswidrigkeit Einspruch erhoben. Auch die Stadtverwaltung steht auf dem Standpunkt, daß, wenn überhaupt jemand berechtigt sei, für Besichtigung der Münsteruhr eine Eintrittsgebühr zu erheben, nur sie als die rechtmäßige Verwalterin des Frauenstifts dazu befugt sei. Das Uhrwerk habe nicht der Fabrikrat des Münsters, sondern das von der Stadt vertretene und verwaltete Frauenstift in den dreißiger Jahren des vorigen Jahrhunderts aus eigenen Mitteln beschafft, d. h. bei Schwilgué bestellt, nach Abnahme bezahlt und in das Münstergebäude gestellt. Letztere Tatsache, die mitentscheidend ins Gewicht fällt, ist richtig und kann, wenn sie je bestritten werden sollte, sogar urkundlich bewiesen werden. Bei der Untersuchung, ob das Vorgehen des Münsterfabrikrates berechtigt ist oder nicht, ist aber auch noch zu prüfen, wem die Uhr gehört. Indessen fällt es auch nicht schwer, diese Frage zu entscheiden. Die astronomische Uhr ist, wie man sich durch eigene Einsichtnahme überzeugen kann, und was das in dieser Frage bestorientierte Dombauamt, insbesondere Herr Dombaumeister Knauth, dem Verfasser auf Anfrage bestätigt hat, Bau- oder wesentlicher Bestandteil des Münstergebäudes. Die Uhr kann nämlich von der Wand und dem Boden des Münstergebäudes nur mit Zerstörung oder Veränderung im Wesen ihrer selbst oder der angrenzenden Mauerteile getrennt werden. Da Sonderrechte dinglicher Natur zufolge § 93 B.G.B. an wesentlichen Bestandteilen schlechthin unmöglich sind, da ferner selbst das frühere Recht, der Code civil, nur zwei Ausnahmen von dieser Regel in den Instituten des Stockwerkseigentums und des Sondereigentums der Grundeigentümer an stehenden Erzeugnissen, insbesondere an Bäumen, welche sie an angrenzenden öffentlichen Wegen zu pflanzen gehalten waren, zuließ,[11]) die, einmal begründet, auch unter der Herrschaft des B.G.B. fortdauern, aber im vorliegenden Falle außer Betracht bleiben, muß man zu dem

[11]) Molitor, S. 85 und 86.

Schluß kommen, daß die astronomische Uhr im Straßburger Münster nicht dem Frauenstift, sondern dem Staat als dem Gebäudeeigentümer gehört. Dieser letztere hat aber die Uhr weder angeschafft noch unterhält er sie. Ob andererseits das Frauenstift das Recht hat, eine Besichtigungsgebühr zu erheben, bedürfte der Untersuchung, falls es ihm der Staat als Eigentümer des Münsters und der Uhr streitig machen wollte. Kein Zweifel besteht aber darüber, daß der Kathedralfabrik ein Recht der Gebührenerhebung in dieser Hinsicht nicht zukommt. Die Kathedralfabrik ist zufolge der Napoleonischen Gesetzgebung nur Nutznießerin des Münstergebäudes in den Beziehungen des Gottesdienstes. Welche Befugnisse in diesem Nutzgenuß im einzelnen enthalten sind, bestimmt zum Überflusse sozusagen enumerativ das Fabrikdekret vom 30. Dezember 1809. Dieses gestattet ausdrücklich den Kirchenfabriken, denen die Kathedralfabriken gleichgestellt (Art. 105) werden, nur in einem einzigen Falle Gebühren zu erheben: Für Benutzung von Kirchenstühlen und Einräumung von Kirchenbänken. Art. 65 bestimmt befehlend und verbietend zugleich: „Unter keinem Vorwande darf beim Besuch der Kirche ein Eintrittsgeld oder außer der tarifmäßigen Gebühr für den Stuhl eine sonstige Abgabe in der Kirche erhoben werden. Im Gegenteil muß in allen Kirchen ein Platz belassen werden, von welchem aus die Gläubigen, welche keine Stühle und Bänke bezahlen, bequem dem Gottesdienst anwohnen und die Predigt hören können." Dieser Vorschrift entspricht Art. 36 genannten Dekrets. Dort werden als eine der mannigfachen Einnahmequellen des Gotteshauses die Gebühren aus der Vermietung von Kirchenstühlen und aus der Verleihung von Kirchenbänken, nicht aber auch Gebühren anderer Art erwähnt. Gleichwohl dulden beide Vorschriften eine Auslegung dahin, daß in einer Kirche außer Stuhlgeldern noch andere Gebühren erhoben werden dürfen, aber nur seitens des Eigentümers, wenn es sich um andere Gestattungen, als dem Gottesdienst beiwohnen und die Predigt anhören zu dürfen, handelt. Man denke vor allem an Besichtigungen von Kirchen, die Kunst- und Altertumsschätze bergen, außerhalb der Gottesdienststunden unter Führung und Aufsicht besonderer Hüter, Besteigen

des Kirchtums zu Zwecken der Rund- und Fernsicht, zum Photographieren usw. In solchen Fällen steht übrigens der gewollten Inanspruchnahme seitens des Publikums immer eine mit persönlichen und sachlichen Ausgaben verbundene Dienstleistung der öffentlichen Organe gegenüber, die unmittelbare Vergütung rechtfertigt. Die Kathedralfabrik ist zwar auch ein öffentliches Organ, aber nur in bezug auf den Gottesdienst. Im Münster, welches dem Staat gehört, aber vom Frauenstift erhalten und unterhalten wird, hat sie sozusagen nur ein Gastrecht und darf sich deshalb vor allem keine Früchte aus einer Sache aneignen, die ihr weder gehört noch förmlich zu Nießbrauch bestellt ist, und für die sie nichts aufwendet. Es ist aber auch schlechterdings unmöglich, den Begriff der Gebühr von dem Gedanken der Leistung und Gegenleistung zu trennen. Worin soll nun eine Leistung der Kathedralfabrik, die durch einen Geistlichen die Besichtigungsgebühr erheben läßt, liegen? Etwa in der kurzen, täglich einige Minuten vor Uhrschlag 12 (12,29 mitteleuropäischer Zeit) zu hörenden und übrigens nicht einmal notwendigen Beschreibung einiger ohne weiteres sinnenfälliger Uhrmechanismen durch den Kirchenschweizer, der jederzeit durch einen Stiftsbeamten ersetzt werden könnte?! Diese Gründe zwingen zu der Annahme, daß die Kathedralfabrik nicht berechtigt ist, für die Besichtigung der Münsteruhr eine Gebühr zu erheben. Diese Folgerung erfährt eine weitere Stütze dadurch, daß die Gebühren, welche für die Besteigung der Münsterplattform und der noch höher gelegenen Turmteile seit vielen Dezennien erhoben werden, in die Kasse des Frauenstifts fließen. Da dieses Recht längst durch Ersitzung geheiligt ist, kann es dem Stift gegen seinen Willen nur durch ein Gesetz entzogen werden. Was die Münsteruhr angeht, so verlangt die Billigkeit, daß, wenn für deren Besichtigung überhaupt Gebühren erhoben werden sollen, letztere ebenfalls in die Stiftskasse fließen. Denn wenn auch das Stift nicht Eigentümer des Münsters und der astronomischen Uhr ist, so ist es jedenfalls der Nährvater des ganzen Werkes. Ihm nur Pflichten aufbürden und keinerlei Rechte zugestehen zu wollen, wäre ungerecht.

### C. Die praktische Bedeutung des Gebäude- und Inventareigentums.

Wenn das zivile Eigentum als die Summe aller Herrschaftsbefugnisse das wirtschaftlich wertvollste Recht ist, welches eine Fülle von Macht verleiht, so darf ein gleiches nicht von dem Eigentum des Staates an den Diözesanbauten und der politischen Gemeinden an Kirche und Pfarrhaus gelten. Einmal besitzt es, zumal das Gotteshauseigentum, keinen Verkehrswert, solange wenigstens die kirchliche Widmung dauert. Sodann erweist es sich (de lege lata) als ein Inbegriff vieler Pflichten, denen wenige Rechte gegenüberstehen. Während der zivile Eigentümer mit seinem Eigentum, von den Legalservituten und den Vertragsrechten dritter abgesehen, schalten kann wie er will, dasselbe sogar vernachlässigen und preisgeben darf, obliegt dem Eigentümer der kirchlichen Gebäude schließlich die Pflicht der Erhaltung und Unterhaltung (Baulast und Reparaturen). Diese Pflicht trifft ihn unbedingt, wenn der Nutznießer ihr nicht nachkommen kann.[12]) Letzteres ist in Elsaß-Lothringen die praktische Regel. Das Vermögen der Kirchenfabriken reicht in den allermeisten Fällen nur gerade für den gottesdienstlichen Bedarf aus. Für Ausbesserung an Kirche und Pfarrhaus ist fast nie Geld vorhanden.

## § 5.

## Die kirchliche Personalservitut.

### I.

Die erste Republik hatte, wie bereits erwähnt, alle Güter der katholischen Kirche, u. a. Kathedralen, Gotteshäuser, Bischofspaläste, Pfarrwohnungen, Friedhöfe usw. der Staatsdomäne beigeschlagen. Nach der Wiederherstellung des Kultus, über welche Napoleon und die Kurie sich 1801 verständigt hatten, wurden die alten kirchlichen Gebäude, soweit sie nicht veräußert oder einem öffentlichen Dienst gewidmet und insoweit sie not-

[12]) Dekr. v 30. Dez. 1809, Art. 92 ff., 106; cf. auch Geigel, I, S. 210, § 46, und S. 340, § 65.

wendig waren, zur Verfügung der Bischöfe gestellt. Die kirchlichen Autoritäten erlangten aber den Besitz an den ihnen zugewiesenen Bauten nicht durch eigenmächtige Besitzergeifung, sondern durch Einweisung seitens des Präfekten.[1]) Mit der Rückgabe der Kirchen und übrigen Bauten nahm aber die Republik keine Veräußerung vor, sondern sie ordnete lediglich die Verwendung für einen öffentlichen Dienst an.[2]) Das Eigentum verblieb beim Staat bzw. es wurde von letzterem auf die politischen Gemeinden transferiert und nur der Genuß ging auf die verschiedenen kirchlichen Anstalten über. Die konkordatsmäßig zugesicherte Rückgabe erfolgte also nur rücksichtlich der Zweckbestimmung. Kirchen und Pfarrhäuser nebst Zubehör sind den Pfarrsprengeln, bischöfliche Paläste, Kanonikathäuser, Unterrichts- und Wohngebäude für Seminarzwecke dagegen der Kathedralfabrik, den bischöflichen Tischen, dem Domkapitel, den Seminaren gewidmet.

## II.

Inhaltlich äußert sich das den Gotteshäusern und Pfründenanstalten zustehende Genuß- oder Gebrauchsrecht darin, daß die Kirche von den Gottesdienstgemeinden nur für den Gottesdienst[3]) und gottesdienstliche Einzelhandlungen, das Pfarrhaus nebst Zubehör, Hof und Garten nur für den Pfarrer, der bischöfliche Palast nur für den Bischof, die Seminarräume nur für den Lehrkörper, Zöglinge und Diener zu Unterrichts- und Wohnzwecken benutzt werden dürfen. Entsprechendes gilt für die Dom- und Kollegiatkapitel hinsichtlich der Kanonikathäuser als Wohnungen der Domherren. Das den kirchlichen Anstalten an den Gebäuden zustehende Nutzungsrecht ist kein zivilistisches, sondern ein subjektives öffentliches, d. h. auf dem Boden der öffentlichen Rechtsordnung gewachsenes Recht, dessen Wesen „in einer rechtlichen Macht“ der kirchlichen Anstalt (Pfarrsprengel, Domkapitel, Seminar, bischöfliche Tafel), als eines mit öffentlicher Gewalt ausgestatteten Selbstverwaltungskörpers

[1]) Geigel, I, S. 159, Anm. 1b.
[2]) Dursy, I, S. 169.
[3]) Geigel, I, S. 157.

„über die öffentliche Gewalt" selbst, d. h. den Staat oder die Gemeinde besteht. Dieses Gebrauchsrecht hat dinglichen[4]) und keineswegs bloß obligatorischen oder gar prekaristischen Charakter, weil es Erscheinungen aufweist, welche dem zivilen jus in re, insbesondere dem ususfructus oder der habitatio sich anschließen. Bei der Dinglichkeit dieses Rechts steht nichts im Wege, den allgemeinen Anspruch aus dem dinglichen Recht, das sog. petitorium in analoger Anwendung von B.G.B. 1065 in Verbindung mit §§ 985 ff., 1004 zuzulassen. Auch die Feststellungsklage gemäß § 256 Z.P.O. ist analog zulässig. Die Vorschriften des B.G.B. müssen aushelfen, weil das öffentliche Recht nur teilweise formulierte Rechtssätze aufzuweisen vermag. Das petitorium steht aber immer nur der kirchlichen Anstalt, dagegen nicht dem Einzelindividuum zu. Pfarrer, Bischof, Domherr und Seminarlehrer haben nur ein mit ihrem Amt verbundenes und damit stehendes und fallendes, also höchst persönliches, aber gleichwohl „rechtlich gschütztes Gebrauchsrecht" an den ihnen zugewiesenen Gebäuden, auf welche Berechtigung die Vorschriften, des B.G.B. § 1090 ff. in analoger Weise Anwendung finden. Weder ein subjektives öffentliches noch ein subjektives privates Recht ist die Befugnis, sich in den Kirchen der rechtlich anerkannten Religionsgesellschaften aufzuhalten oder darinnen dem Gottesdienst beizuwohnen. Diese Betätigungen sind vielmehr, wenn das Recht zum Kirchenbesuch usw. als Ausfluß eines usus publicus anzusehen ist (Kisch S. 394), der seinerseits ein Bestandteil der persönlichen Freiheit sei (Otto Mayer II S. 137 unten), lediglich allgemeine Fakultätsbefugnisse, d. h. rechtliche Handlungsmöglichkeiten (sog. Individualrechte), als deren wichtigste Beispiele das Recht, auf der öffentlichen Straße zu gehen, zu fahren oder zu reiten, oder im öffentlichen Fluß zu baden oder Wasser daraus zu schöpfen, zu nennen sind. Nach einer anderen Ansicht, der auch wir folgen, ist das sog. Recht der Teilnahme am Gottesdienst oder sich überhaupt in den Kirchen aufzuhalten, die bekanntlich nur in gewissem Maße, namentlich nur zu gewissen Zeiten dem freien Zutritt offen stehen, zwar auch kein subjektives Recht, aber auch nicht ein Individualrecht, d. h. aus der

[4]) Geigel, I, S. 190, Anm. 1, Zeile 7.

persönlichen Freiheit heraus geboren, sondern eine freilich zum Vorteil Aller getroffene Ausnahme von letzterem,[5]) beruhend auf besonderer staatlicher Gewährung[6]) (droit acquis im Gegensatz zum droit préexistant).[7]) Für Elsaß-Lothringen wenigstens scheint diese Ansicht zuzutreffen, weil durch Art. 65 Abs. 2 Dekret vom 30. Dezember 1809 bestimmt ist, daß in allen katholischen Kirchen ein Platz gelassen werden muß, von welchem aus die Gläubigen, welche keine Stühle und Bänke bezahlen, bequem dem Gottesdienst anwohnen und die Predigt anhören können. Danach ist also den Gläubigen das gebührenfrei auszuübende Recht gewährleistet, stehend dem Gottesdienst beiwohnen zu dürfen, während für Sitzgelegenheit ein tarifmäßiges Entgelt zu entrichten ist.

## III.

Obwohl dem öffentlichen Recht angehörend und deshalb von der Eintragung in das Grundbuch ausgeschlossen, äußert die kirchliche Personalservitut doch auch privatrechtliche Wirkungen, weil mit der affectation die kirchliche Anstalt Besitzer geworden ist. Der Umstand, daß dieser Besitzstand auf einen Titel des öffentlichen Rechts (Art. 12 Konkordat und Art. 75 Ges. vom 18. Germinal X) zurückzuführen ist, fällt nicht ins Gewicht. B.G.B. § 854 ff. sprechen schlechthin von Besitz, nehmen also auch den auf öffentlich-rechtlicher Basis entstandenen nicht aus. Zudem nötigt die Lückenhaftigkeit der öffentlich-rechtlichen Normen, zur Erklärung der Wirksamkeit des Instituts in das Privatrecht zurückzufallen.[8]) Dem gemäß finden die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Rechtstellung des Besitzers, insbesondere die Normen über Besitzesschutz (Besitzesselbsthilfe und Besitzklagen) auf die landeskirchlichen Anstalten Anwendung,[9]) indem dieselben als unmittelbare, Staat und Gemeinde als mittelbare Besitzer der kirch-

[5]) Otto Mayer, II, S. 139.
[6]) Otto Mayer, ibid.
[7]) Otto Mayer, II, S. 113.
[8]) Otto Mayer, I, S. 116, Anm. 22.
[9]) Geigel, I, S. 158.

lichen Anstaltsgebäude gelten. Es klagen also der Gotteshaus- oder Seminarvorstand, Bischof usw. gegen jeden, der ihnen den Besitz entzieht, stört oder sonstwie beeinträchtigt, auf Wiedereinräumung des Besitzes, Unterlassung der Störung, Herausgabe der Sache cum omni causa, Schadenersatz (§ 823, 992 B.G.B.). Die Schadenersatzklage läßt § 992 B.G.B. zwar nur zugunsten des in seinem Besitz gestörten Eigentümers zu; ganz allgemein gestattet sie aber § 823 B.G.B. zum Vorteile eines jeden Besitzers. Der Besitz ist zwar kein subjektives Recht, sondern nur eine rechtlich-relevante Tatsache, ein faktisches Herrschaftsverhältnis einer Person über eine Sache. Trotzdem aber ist es nach der Auffassung des Reichsgerichts (R.G. 59, 326) unzulässig, dem Besitz die Eigenschaft als Vermögensrecht im Sinne des § 823 abzusprechen. Ferner seien § 861 und 862 B.G.B. ganz unzweifelhaft als „den Schutz eines Anderen bezweckende" Gesetze aufzufassen. Aus diesen beiden Gründen, mindestens aber aus letzterem sei die Beziehung zu § 823 hergestellt.[10])

Alle vorgenannten Klagen können aber auch die Gemeinde bzw. der Staat als mittelbare Besitzer zugunsten der betreffenden kirchlichen Anstalt erheben. Die Klage richtet sich stets gegen denjenigen, von dem die Störung, Entziehung usw. ausgegangen ist. Es können mithin die landeskirchlichen Anstalten sogar gegen den Staat bzw. die Gemeinde klagen, wenn sie der Eigentümer im Besitz gestört oder ihnen denselben entzogen hat. Ob andererseits dem mittelbaren Besitzer (Staat oder Zivilgemeinde) gegen seinen Besitzmittler die Besitzklagen zustehen, ist sehr streitig, doch wohl zu verneinen; vergleiche über die Streitfrage statt aller anderen Martin Wolff in Enneccerus usw. II, 1. S. 42 Anm. 5 und die dort Zitierten. Wird die kirchliche Anstalt von dritter Seite in einen Besitz- oder Eigentumsstreit bezüglich der Gebäude verwickelt, so hat sie der Zivilgemeinde bzw. dem Staat als mittelbarem Besitzer den Streit zu verkünden.[11])

## IV.

Was sub II—III gesagt ist, bezieht sich auf die alten in der Staatsumwälzung eingezogenen und wieder zurückgegebenen

[10]) Reichsgerichtskommentar, I, S. 728.

[11]) Geigel, I, S. 159, Anm. 10.

Gotteshäuser und sonstigen Gebäude der katholischen Kirche. Es gilt größtenteils aber auch für die seither vollführten Kirchen-, Pfarr- und anderen Bauten. Falls die kirchliche Anstalt nicht Gebäudeeigentümer ist, kommt ihr lediglich eine beschränkte persönliche Dienstbarkeit zu. Diese beruht aber nicht auf einer gesetzlichen Widmung, wie das bei den alten Gebäuden der Fall ist, sondern auf einer ausschließlich verwaltungsbehördlichen. Die Natur dieser Servitut ist aber dieselbe, da sie ihrem Inhalt und Wesen nach dem gesetzlich überkommenen Institut vollkommen entspricht.

## V.

Von ganz besonderer Bedeutung ist die kirchliche Dienstbarkeit an Gotteshäusern. Dieselben dürfen, wie bereits erwähnt, nur für den Gottesdienst und gottesdienstliche Handlungen, nicht aber zu anderen Zwecken benutzt werden. In den übrigen Beziehungen äußert sich das Eigentum des Staates bzw. der Gemeinden. Wie weit geht nun im einzelnen die Herrschaftsbefugnis der Gotteshausverwaltungen bezüglich der Kirchen und Dome? Es ist in dieser Beziehung eine positive und negative Seite der kirchlichen Personalservitut zu unterscheiden.

### A. Die positive Seite.

Die Polizei im Innern der Kirche steht der geistlichen Behörde, sonach dem Haupt- oder Hilfspfarrer unter der bischöflichen Anleitung zu.[12]) Der Geistliche wacht über die Ordnung im Gotteshause, während und außerhalb des Gottesdienstes. Er läßt, ohne orts- oder bezirkspolizeilicher Ermächtigung zu bedürfen, zur Bezeichnung der Gebetsstunden, des Beginnes und des Schlusses allgemeiner oder einzelner Gottesdienste und aus Anlaß der Ankunft, Durch- oder Abreise eines kirchlichen Oberen (Bischofs und Weihbischofs) die Glocken läuten.[13]) Den Schlüssel[14]) zur Kirche führt nicht der Bürgermeister, sondern

[12]) Dursy, I, S. 87; Geigel, I, S. 24.
[13]) Geigel, I, S. 44.
[14]) Geigel, I, S. 157, Anm. 2.

der Pfarrer. Selbst während der Abwesenheit des letzteren oder während der Erledigung der Pfarrei steht dem Bürgermeister nicht das Schlüsselrecht zu. Kraft der ihm zustehenden Kirchenpolizei läßt der Pfarrer durch die von ihm ernannten Bediensteten die Kirche öffnen und schließen sowie aus solcher Ruhestörer und jedermann, der die bestehenden Vorschriften oder Übungen verletzt, entfernen.[15]) Ebenso[16]) beseitigt die geistliche Behörde ohne ihre Erlaubnis im Innern angebrachte Inschriften, Fahnen, Büsten, anstößige Bilder und Bildwerke sowie sonstige Ausschmückungen, selbst wenn es sich um eine staatlich angeordnete Kirchenfeier handelt. Sie setzt ferner die Bedingungen fest, unter welchen Vereinen oder Fremden der Zutritt in die Kirche zu gestatten sei, desgleichen die Verteilung der Plätze bei sogar staatlich angeordneten Fürbitten,[17]) aus deren Anlaß die höheren Beamten der Zentralbehörden Anspruch auf unentgeltliche Einräumung von Ehrenplätzen im Chore haben.[18]) Weiter dürfen in den Gotteshäusern ohne Genehmigung der Staatsbehörden für kirchliche Zwecke, insbesondere für allgemeine Zwecke der Kirche und an den herkömmlichen Tagen auch für die Geistlichen freiwillige Beiträge gesammelt oder Opferstöcke aufgestellt werden.[19]) Endlich bestimmt der Haupt- oder Hilfspfarrer selbständig den Aufstellungsort erblich verliehener oder gemieteter Bänke und Stühle.

Zum Kirchenstuhlrecht d. h. der Befugnis, in der Kirche eine Bank oder einen Sitzplatz zu haben,[20]) sei folgendes bemerkt: Es ist eine zufolge Art. 133 E.G. z. B.G.B. der Landesgesetzgebung vorbehaltene Materie. In Elsaß-Lothringen ist es geregelt in den öffentlich-rechtlichen Bestimmungen der Artikel 1 Dekret vom 13.Thermidor XIII, 1—3, Dekret vom 18. Mai 1806 und hauptsächlich in Art. 64—72 Dekret vom 30. Dezember 1809, gleichwohl aber wie im übrigen Deutschland in seinem

---

[15]) Geigel, I, S. 24.
[16]) Geigel, ibid.
[17]) Geigel, I, S. 25.
[18]) Geigel, I, S. 50.
[19]) Geigel, I, S. 23.
[20]) Kisch, S. 397.

Wesen und Inhalt streitig.[21]) Die einen nehmen es für das Zivilrecht in Anspruch; so auch das Reichsgericht (7, 43). Die anderen und zwar eine Mehrheit verweisen es in das Gebiet des öffentlichen[22]) Rechts, auch das Reichsgericht[23]) im Widerspruch zu seiner früheren Ansicht in der Entscheidung des IV. Zivilsenats vom 30. Oktober 1901. Nach Otto Mayer (I S. 118) ist es eine durch die öffentliche Gewalt verliehene Nutzung an einer öffentlichen Sache mit dinglicher Wirkung. Geigel leugnet[24]) letztere, meines Erachtens mit Recht. Das Dekret vom 30. Dezember 1809 unterscheidet zwei Arten von Kirchenstuhlrecht

a) das regelmäßig nur auf ein Jahr, höchstens auf Lebenszeit gegen Entrichtung der tarifmäßigen Gebühr bzw. einer Hauptsumme verliehene (Art. 68),

b) die sog. Erb- und Familienbank (Art. 72).

Letztere Bestimmung lautet:

Wenn jemand aus eigenen Mitteln eine Kirche erbaut hat, so kann er für die Dauer des Bestehens derselben für sich und seine Familie sich eine Bank oder eine Kapelle vorbehalten. Jedem Schenkgeber oder Wohltäter einer Kirche kann auf Grund eines vom Bischof und Kultusminister genehmigten Fabrikratsgutachtens gleiche Vergünstigung bewilligt werden.

Die Stühle und Bänke gehören, um das vorauszuschicken, in der Regel der Kirchenfabrik, außer wenn sie untrennbar mit der Kirche verbunden d. h. wesentliche Bestandteile derselben sind. Die Gläubigen dürfen eigene Stühle und Bänke nur mit Genehmigung des Pfarrers[25]) in das Kirchengebäude stellen oder zur Benutzung beim Gottesdienst mitbringen, haben aber trotzdem die tarifmäßige Gebühr[25]) wie die Mieter von Kirchenstühlen zu entrichten. Das unter a) bezeichnete Kirchenstuhlrecht darf

[21]) cf. Friedberg, S. 588, Anm. 16 ff.

[22]) Otto Mayer, II, S. 154, Anm. 8; Kisch, S. 397; Geigel, I, S. 205, Anm. 2, Ende; Hinschius (cf. Friedberg, S. 589, Anm. 16) u. a.; dagegen anscheinend Friedberg, S. 589, Text und Anm. 16.

[23]) cf. Friedberg, S. 589, Anm. 16; Otto Mayer, II, S. 154, Anm. 8 und S. 159, Anm. 12. Die zitierte Entscheidung, auf welche sich Friedberg bezieht, vermag ich nirgends zu finden.

[24]) Geigel, I, S. 205, Anm. 2.

[25]) Geigel, I, S. 25; Dursy, I, S. 312 und 313.

nur mit Genehmigung[26]) des Kirchenvorstandes weiter vermietet werden. Im Gegensatz zu anderen Nutzungsrechten an öffentlichen Sachen fehlt ihm also grundsätzlich die Verfügbarkeit. Ferner erlischt es im Zweifel, d. h. wenn in der vom Gotteshausvorstand ausgestellten Verleihungsurkunde nichts anderes bestimmt ist, durch den Tod und sogar bei Wegzug des Berechtigten.[27]) Überdies erlangt letzterer durch die Verleihung kein ausschließliches Recht auf den von ihm gemieteten Platz.[28]) So lange er ihn nicht selbst benutzt, kann ihn einstweilen jeder Dritte benutzen.[28]) Ferner darf der Gotteshausvorstand sogar Erb- und Familienbänke noch anderweitig[29]) vermieten, z. B. an das Militär für den Garnisongottesdienst, oder sonst vergeben, wenn nur das Recht der Stifter und deren Familienangehörigen keine Not leidet. So erklärt sich auch das bereits oben erwähnte Recht der höheren Beamten der Zentralbehörden, an Kaisers-Geburtstag und aus Anlaß anderer obrigkeitlich angeordneten Fürbitten die Plätze im Chor unentgeltlich benützen zu dürfen. Bei Untergang des Gebäudes geht wenigstens das Erb- und Familienbankrecht nicht (nur durch nonusus während 30 Jahren erlischt[30]) es) verloren, denn nicht das Grundstück, sondern, wie Geigel[31]) behauptet, der Gotteshausvorstand als der Herr (dominus oder Nutznießer!) der öffentlichen Sache ist „belastet". — Streitigkeiten zwischen Platzmietern und Gotteshausvorstand entscheiden die ordentlichen Zivilgerichte.[32])

### B. Die negative Seite.

Den kirchlichen Autoritäten ist es untersagt, das Gotteshaus in eigenmächtiger Weise wesentlich zu verändern.[33]) Ohne Genehmigung des Gemeinderats bzw. des Ministeriums (bei den

---

[26]) Geigel I, S. 204, Anm. 9.
[27]) Geigel, I, S. 204, Anm. 9 und 10.
[28]) Geigel, I, S. 203, Anm. 1, und S. 204, Anm. 4.
[29]) Geigel, S. 204, Anm. 4.
[30]) Geigel, I, S. 206.
[31]) Geigel, ibid., Anm. 11.
[32]) Geigel, I, S. 204, Anm. 9.
[33]) Geigel, I, S. 157, Anm. 1.

Domkirchen) dürfen nicht einmal die entbehrlichsten Mauern, Pfeiler, Türen und Fenster beseitigt noch auch in überflüssigen und getrennten Teilen Räume zu profanen Zwecken geschaffen werden. Nur mit Zustimmung der Gotteshausverwaltung der Gemeinde und des Ministeriums darf der Angrenzer sein Gebäude auf die Kirche stützen.[34]) Eine privatrechtliche eintragungsfähige servitus oneris ferendi entsteht damit aber nicht, weil die Gotteshäuser als zum öffentlichen Gut gehörend verkehrsunfähig sind (A.G. z. B.G.B. § 44). Unzulässig ist ferner die Benutzung der Kirche zur Abhaltung politischer Versammlungen. Ein derartiger Mißbrauch seitens der Gotteshausvertretung, des Pfarrers oder der kirchlichen Oberbehörde hätte sofortiges Einschreiten der staatlichen Organe zur Folge. Auch andere profane Versammlungen sind in den Gottesdienstgebäuden unstatthaft mit Ausnahme von religiösen Vorträgen mit Kirchenkonzerten, wenn letztere der Würde und Feierlichkeit des Gotteshauses entsprechen. Letzteres ist ausschließlich zwar nur für protestantische Kirchen angeordnet (Erlaß des Direktoriums Augsb. Konfession vom 27. November 1849).[35]) Entsprechendes gilt aber auch für die katholischen Gotteshäuser. Die Genehmigung für derartige Veranstaltungen erteilt die geistliche Behörde. Mit der Zweckbestimmung der Kirchen ist es auch unvereinbar, daß darin Beerdigungen stattfinden. Das Dekret vom 23. Prärial XII hat dies aus sanitätspolizeilichen Gründen ausdrücklich verboten. Nur Bischöfe dürfen in der Kathedrale ihres Residenzortes beigesetzt werden. Dazu ist aber die Genehmigung des Statthalters erforderlich (Zirkular vom 14. Dezember 1831).[36]) Die affectation au service public duldet ferner nicht, daß die kirchlichen Autoritäten strafverfolgten Verbrechern wissentlich Schutz und Unterkunft in der Kirche gewähren. Das römisch-kanonische Asylrecht gehört längst der Geschichte an. Von den §§ 102 ff. St.P.O. sind die Kirchengebäude mithin nicht eximiert. Im Falle Zuwiderhandelns läge strafbare Begünstigung vor. Endlich sind nach Art. 36 [7] u. 75 Dekret vom 30. Dezember 1809 in

[34]) Geigel, I, S. 157, Anm. 1.
[35]) Dursy, II, S. 460.
[36]) Dursy, I, S. 374.

den Gotteshäusern Sammlungen für nicht kirchliche Zwecke untersagt.[37]) Bei Gefährdung der öffentlichen Ruhe kann der Bezirkspräsident selbst Sammlungen für rein kirchliche Zwecke verbieten. Inschriften, Wappen und Denkmäler dürfen im Innern der Kirche nur mit Genehmigung des Ministeriums auf Antrag der kirchlichen Oberbehörde angebracht werden. Abschließend sei erwähnt, daß sogar der Kultusfreiheit, d. h. der Befugnis, die Kirche für den Gottesdienst und gottesdienstliche Handlungen zu benutzen und die Art und Weise des Kirchenbesuchs zu regeln, Schranken gezogen sind:

1. Die Gotteshäuser sind dem Publikum zum Besuche des Gottesdienstes und der örtlichen gottesdienstlichen Handlungen unentgeltlich geöffnet. Mit Ausnahme der Gebühr für Stühle und Bänke darf unter keinen Umständen irgend welche Abgabe in denselben erhoben werden (Art. 1 Dekr. vom 18. Mai 1806).

2. Wo eine protestantische Kirche mit einem selbständigen Geistlichen vorhanden ist, haben äußere Kultushandlungen der katholischen Kirche, also schon Umgänge auf dem Kirchenplatz um die Kirche herum, zu unterbleiben, sofern nicht die protestantische Bevölkerung mit der gegenteiligen Übung einverstanden ist. Außerdem steht der Verwaltungsbehörde die Befugnis zu, die öffentlichen Zeremonien aus polizeilichen Gründen zu verbieten, wo Unruhen zu befürchten sind. Sobald daher die Prozessionen zu ärgerlichen Auftritten und Unordnungen zu führen geeignet sind, müssen sie auf das Innere der Kirche beschränkt werden (Zirkular vom 3. Mai 1849).

3. Bei Gefährdung der öffentlichen Ruhe oder Sicherheit ist die Polizei befugt[38]) und verpflichtet, die Gotteshäuser zu schließen, z. B. zur Verhütung von Unglücksfällen, ansteckenden Krankheiten, bei Volksunruhen usw.

## VI.

Das Eigentum der Bürgergemeinden an Gottes- und Pfarrhaus und des Staates an den Diözesanbauten, vornehmlich den Domen, äußert sich in all denjenigen Beziehungen, die nicht den Inhalt der kirchlichen Personalservitut bilden, jedoch mit der

[37]) Geigel, I, S. 22.
[38]) Geigel, I, S. 43.
[39]) Geigel, I, S. 43, Anm. 7a.

weiteren Beschränkung, daß es nicht im Widerspruch mit dem öffentlichen Zweck, dem das Gebäude gewidmet ist, ausgeübt werden darf.[40]) Insbesondere gilt das von den Kirchengebäuden. Zur Abhaltung politischer und anderer Versammlungen in denselben, Veranstaltung und Aufführung von Profanmusik, Vornahme von Beerdigungen und anderer Handlungen, die einer Entweihung gleichkommen, ist der Staat bzw. die Gemeinde ebensowenig wie die Gotteshausverwaltung befugt. Grundsätzlich soll auch die Anheftung öffentlicher Plakate an den Mauern und Türen unterbleiben. Eine Ausnahme ist nur getroffen für die Bekanntmachungen gemäß Enteignungsgesetz vom 3. Mai 1841 (Art. 6, 15, 19, 20, 23, 61).[41]) Andere staatliche oder gemeindliche Erlasse dürfen nur mit Genehmigung der kirchlichen Behörde angeschlagen werden, außer wenn durch Ortspolizeibeschluß die Kirchentüre oder -Mauer als Ort öffentlicher Anschläge bezeichnet ist.[42])

Von diesen mehr oder weniger selbstverständlichen Beschränkungen abegesehen, erleidet das Eigentumsrecht der Gemeinden bzw. des Staates keine Einengung. Das zeigt sich u. a. in folgenden Einzelheiten:

1. Die kirchlichen Gebäude stehen, sobald die gottesdienstliche Benutzung aufhört, zur freien Verfügung des Staates bzw. der Gemeinden.[43])

2. Zur Entwidmung (d. h. Außer-Gebrauchstellung) bischöflicher Paläste, Seminare u. a. kirchlicher Gebäude ist nur der Eigentümer befugt.

3. An Kaisers-Geburtstag und anderen vom Ministerium bezeichneten festlichen Gelegenheiten politischer Art beflaggen[44]) Land und die Gemeinden die ihnen gehörenden Kirchengebäude, Seminare und Dienstwohnungen der Bischöfe und Pfarrer.

4. Das wegen Besitzes oder Eigentums belangte Gotteshaus muß der Gemeinde bzw. dem Staat als mittelbarem Besitzer den Streit verkünden, während Landesregierung und Kommune Be-

[40]) Molitor, S. 91.
[41]) Geigel, I, S. 25.
[42]) Dursy, I, S. 313.
[43]) Geigel, I. S. 156.
[44]) Geigel, I, S. 340, Anm. 1.

sitz- und Eigentumsklagen auch unabhängig vom Gotteshausvorstand zugunsten desselben anstrengen können.[45])

5. Betreffs Uhr, Glocken und Feuerwacht befinden sich Gemeinde- und Gotteshausverwaltung im Mitbesitze des Kirchturmes.[46]) Die Turmpolizei aber ist ausschließliche Kompetenz des Bürgermeisters.[47]) Das Recht, im Turm eine Uhr aufzustellen, haben sowohl der Gemeinderat, wie die Gotteshausverwaltung; letztere aber bedarf[48]) hierbei der Zustimmung des Gemeinderats, während der Gemeinderat in dieser Beziehung selbständig vorgehen kann.

VII.

Die kirchliche Personalservitut endigt durch Entwidmung, d. h. durch rechtskräftigen, den gottesdienstlichen usw. Gebrauch aufhebenden Beschluß der zuständigen Staatsbehörde. Zur Entwidmung von Kirchen, Bischofspalästen, Diözesanseminaren bedarf es der Ermächtigung des Statthalters, bei Widerspruch der kirchlichen Oberbehörde dagegen derjenigen des Kaisers.[49]) Will die Bürgergemeinde dem Pfarrer das Pfarrhaus nebst Garten und Zubehör entziehen, so ist die Ermächtigung des Statthalters erforderlich,[50]) wenn die kirchliche Oberbehörde und der Gemeinderat nicht einig sind. Bei Konsens genügt schon die Ermächtigung des Bezirkspräsidenten.

§ 6.

## Die Unterhaltung der Gebäude und die Baulast.

I.

Das Fabrikdekret vom 30. Dezember 1809 verpflichtet die Gotteshausverwaltung, den gesamten Unterhaltungsaufwand am Kirchengebäude einschließlich der Einrichtung zu tragen. Der

[45]) Geigel, I, S. 159, Anm. 10.
[46]) Geigel, I, S. 159, Anm. 7.
[47]) Geigel, I, S. 340, Anm. 1.
[48]) Geigel, I, S. 158, Anm. 3.
[49]) Geigel, I, S. 190, Anm. 1, und S. 340, Anm. 1.
[50]) Geigel, I, S. 190.

Fabrikrat muß insbesondere für würdige Ausstattung des Gotteshauses, Weißen der Decken, Wände und Außenseiten, Ölfarbanstricherneuerung für Altar, Kanzel, Beleuchtung, Beheizung aufkommen.[1]) Die Gotteshauskasse[2]) trägt sogar die Kosten für Wiederaufbau wie nötigenfalls für Vergrößerung und Neubau des Gottes- und Pfarrhauses. Unter die wirtschaftliche Fürsorge für die kirchlichen Gebäude fällt auch die Versicherung gegen Feuers- und der Fensterscheiben gegen Hagelgefahr. Die Zivilgemeinde[3]) haftet für alle diese Lasten bloß subsidiär, d. h. wenn die Mittel der Kirchenfabrik nicht ausreichen. Für diesen Fall muß aber die Gotteshausverwaltung die Unzulänglichkeit ihrer Einkünfte durch Vorlegung des Budgets nachweisen (Art. 93 Dekr. v. 30. Dezember 1809).

## II.

Kathedralen, Diözesanseminare und bischöfliche Paläste, welche, wie in § 4 ausgeführt, im Eigentum des Landes stehen, werden aus hierfür im Staatsbudget vorgesehenen Mitteln unterhalten, ausgebaut und ausgebessert.[4]) Ohne ministerielle Genehmigung dürfen keine Unterhaltungs- und Restaurationsarbeiten begonnen und ausgeführt werden. Eine Ausnahmestellung nimmt das Straßburger Münster ein, dessen Erhaltung und Unterhaltung, wie oben § 2 ausgeführt, dem Stifte Unserer-Lieben-Frauen-Werk obliegt, welches für diesen Zweck einen eigenen Dombaumeister besoldet. Hinsichtlich der Prüfung der Pläne, Kostenanschläge usw., sowie der Bauaufsicht bewendet es aber bei der Oberaufsicht des Ministeriums.[5]) Auch die übrigen Kirchen des Landes, soweit dieselben ästhetischen, geschichtlichen oder künstlerischen Wert besitzen und in das vom Ministerium geführte Verzeichnis der Kunstdenkmäler (Monuments historiques) aufgenommen sind, dürfen, selbst wenn sie den Pfarrsprengeln gehören, und selbst wenn letztere sämtliche Re-

[1]) Geigel, I, S. 208.
[2]) Geigel, I, S. 210.
[3]) Geigel, I, S. 210, § 46.
[4]) Geigel, I, S. 341; Dursy, I, S. 172.
[5]) Dursy, I, S. 175.

paraturen und sonstige Kosten aufbringen, nicht eigenmächtig, sondern nur mit ministerieller Genehmigung ausgebessert und abgeändert werden.[6]) Letzteres macht seine Entscheidung davon abhängig, daß ihm Kostenanschläge, Bedingnishefte und Pläne über Arbeiten und Lieferungen nebst einem einzuholenden Gutachten des Gemeinderats auf dem Instanzenwege vorgelegt werden. Bei Verlegung des Gottes- und Pfarrhauses ist außerdem die Förmlichkeit des sogenannten Enquêteverfahrens vorgeschrieben.[7])

III.

Beim Besitzantritt bescheinigen die Pfarrer, Hilfspfarrer und selbständigen Vikare mit dem Bürgermeister, oder wenn das Anwesen dem Gotteshause oder der Pfründe gehört, mit dem Gotteshausrechner den Zustand der Wohnung. Die Wohnungsinhaber tragen nur die kleineren Unterhaltungsarbeiten (laufenden Unterhalt) sowie die durch ihr Verschulden herbeigeführten Verschlechterungen (Art. 44 Dekret vom 30. XII. 1809). Diese Lasten obliegen auch dem abziehenden Pfarrer oder seinem Erben und Rechtsnachfolger. Im übrigen hat die Gotteshausverwaltung die Dienstwohnung in einem geeigneten Zustand zu übergeben und in einem gleichen Zustand zu unterhalten (analog B.G.B. § 536 u. 1093).[8]) Für bischöfliche Paläste gelten dieselben Vorschriften wie für Pfarrhöfe, was Rechte und Pflichten der Wohnungsinhaber anlangt.[9]) Dem Bischof obliegt also am Palast sowie dessen Mobiliar, welches dem Lande gehört, nur der laufende Unterhalt (kleine Reparaturen) und der Ersatz für jede durch eigenes Verschulden herbeigeführte Verschlechterung. Sonstige Ausbesserungen und Nachschaffungen verfügt des Ministerium auf Kosten der Landesverwaltung.[10]) Der Bezirkspräsident oder sein Kommissar prüft[11]) das Fahrnisverzeichnis am Jahresschluß und bei jedem Wechsel

[6]) Geigel, I, S. 118.
[7]) Geigel, I, S. 211, Anm. 7.
[8]) Geigel, I, S. 188, Anm. 6.
[9]) Geigel, I, S. 341, Anm. 6.
[10]) Geigel, I, S. 344.
[11]) Dursy, I, S. 66; Geigel I, S. 342.

in der Person des Bischofs unter Zuziehung des letzteren oder bei Sedisvakanz der Kapitelsvikare (Art. 8 Finanzgesetz v. 26. Juni 1829).

§ 7.

## Die Simultankirchen.

I.

Gotteshäuser, welche die Angehörigen zweier oder mehrerer verschiedenen Bekenntnisse für den Gottesdienst oder auch nur für gottesdienstliche Einzelhandlungen benutzen dürfen, nennt man Simultankirchen. Dieses Institut entstand im XVI. Jahrhundert, dem Zeitalter der Reformation und Gegenreformation, und hat seine Wurzeln im sog. simultaneum exercitium religionis. Letzteres, ein Terminus technicus des damaligen Staatskirchenrechts, bedeutete ursprünglich „Gleichberechtigung christlicher Konfessionen zur öffentlichen Religionsübung in einem Territorium". Später verstand man darunter „Gemeinschaftliche Benutzung einer und derselben Kirche seitens zweier oder mehrerer zu gleicher Religionsübung berechtigten Religionsgesellschaften".[1]) Für das moderne Recht kommt das Simultaneum nur in der letzteren Bedeutung in Betracht.[2]) Wie bekannt, sind die katholisch-evangelischen Kirchensimultaneen von jeher und überall die Quelle vieler Streitigkeiten gewesen, wähend diejenigen zwischen Lutheranern und Reformierten einerseits, Protestanten und Altkatholiken anderseits nirgends den öffentlichen Frieden gestört haben. Auch in Elsaß-Lohringen finden sich, wie im übrigen Süd- und in Westdeutschland, noch vielfach Kirchensimultaneen vor, nämlich zwischen Katholiken und Protestanten in 71 [3]) und zwischen Lutheranern und Reformierten in 9 Fällen.[3a]) Ein dreifacher Simultangebrauch besteht an der Kirche zu Rott,[3b]) in welcher reformierter, lutherischer und katholischer Gottesdienst stattfindet.

[1]) und [2]) Sehling, S. 3.

[3]) Statistisches Jahrbuch von Elsaß-Lothringen 1909.

[3a]) und [3b]) Eigene Information bei dem Direktorium Augsburger Konfession.

## II.

Während in Preußen, Bayern und Baden das Kirchensimultaneum in seinen wichtigsten Einzelheiten gesetzlich [4]) geregelt ist, trifft das für Elsaß-Lothringen nicht zu. Diesen Mangel könnte nun eine umfangreiche Provinzial-Literatur und -Judikatur ausgleichen. Aber auch daran gebricht es, von den spärlichen und nicht in das Wesentliche gehenden Ausführungen bei Geigel I § 28 b abgesehen. Deshalb sind wir, um das Institut der Simultankirche erfassen zu können, fast ganz und gar auf außerelsaß-lothringische Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur angewiesen, die aber auch, namentlich was letztere anlangt, nicht gerade als reichhaltig oder gar erschöpfend bezeichnet werden dürfen. Über Simultanverhältnisse im Großherzogtum Hessen hat Köhler geschrieben; über bayrische Krais, über badische sehr eingehend und gediegen Jos. Schmitt (Karlsruhe bei Braun 1909). Eine ebenfalls gediegene Darstellung über das interessante Rechtsinstitut liefert Hinschius Kirchenrecht 4, 358 ff. Auch das Archiv für katholisches Kirchenrecht (z. B. 46, 329 ff., 25, 1 ff.) enthält verschiedene, indessen wohl nicht besonders beachtenswerte Aufsätze von Hirschel (eine „Advokatenschrift", so urteilt Sehling S. 50). Alle diese [5]) Arbeiten mit Ausnahme derjenigen von Jos. Schmitt werden aber übertroffen durch die hervorragende Abhandlung von Emil Sehling: Über kirchliche Simultanverhältnisse, Freiburg 1891. veröffentlicht im Archiv für öff. Recht, Band VII, S. 1—97.

## III.

Die Rechtsnatur des Simultaneum, mag es sich auf Kirchen oder sonstige Gegenstände erstrecken, ist überaus kontrovers.[6]) Hinschius, Köhler, Krais u. a., die ihrerseits in Einzelheiten voneinander abweichen, verweisen das Simultaneum in das Gebiet des öffentlichen Rechts. Eine kleine Minderheit, darunter Hirschel, behauptet, es sei privatrechtlicher Natur und unter-

[4]) Sehling, S. 89; Hinschius 4, S. 375.
[5]) Sehling, S. 1. S. 3.
[6]) Sehling, S. 44 ff.

scheide sich in nichts von den gewöhnlichen Instituten des Zivilrechts.[7]) Im einzelnen gehen aber auch hier die Meinungen auseinander. Hirschel z. B. denkt bei Simultaneum nicht an Miteigentum, sondern stets nur an Gebrauchsrecht.[8]) Andere hinwiederum nehmen in allen Fällen unterschiedslos Miteigentum [9]) an. Zwischen beiden sich diametral gegenüber stehenden Richtungen vermittelt in glücklicher Weise Sehling. Der bisher herrschenden Definition von Hinschius K. R. 4, 363):

„Das sog. Simultaneum im eigentlichen Sinne liegt allein dann vor, wenn die Anhänger zweier Religionsparteien in ihrer lokalen kirchlichen Organisation ein festes Recht auf den Gebrauch eines und desselben kirchlichen Gebäudes haben“ oder S. 368:

„Das Simultaneum ist ein eigentümliches, lediglich durch besondere historische Verhältnisse hervorgerufenes Rechtsinstitut“ stellt er (S. 42) folgende entgegen:

„Simultanrecht ist der Mitgebrauch von Rechtssubjekten verschiedener Konfessionen an einem und demselben Objekt, namentlich an einem zum Gottesdienst dienenden Gebäude. Es unterscheidet sich von den gewöhnlichen Gebrauchsrechten des Privatrechts — mag es entstanden sein wie es will — nur dann, wenn es durch das positive Recht wegen der gleichzeitigen Benutzung mehrerer Religionsparteien (ob aller oder nur bestimmter, entscheidet das betreffende positive Recht) und wegen des damit für die Gesamtheit gegebenen Interesses als ein Institut des öffentlichen Rechtes charakterisiert und deshalb auch zum Teil unter besondere Normen gestellt wird. Diese wollen wir nennen: Simultaneen im engeren Sinne.“ Nach Sehling also, dem auch wir folgen, gehört das Institut nur dann dem öffentlichen Recht an, wenn es der Staat (Preußen und Bayern sind die Hauptbeispiele) „als Ganzes“ in das jus publicum „hineingehoben“ hat. Wo das geschehen ist, hat immer das nämliche Motiv obgewaltet: die Rücksicht auf das Staatswohl, insbesondere das Interesse des öffentlichen Friedens zwischen den Unter-

[7]) Sehling, S. 50.
[8]) Sehling, S. 86, unten.
[9]) Archiv f. kath. Kirchenrecht, 16, 318; cf. Sehling, S. 29.

tanen verschiedenen Glaubens. Hat es aber der Staat „an einer besonderen Anteilnahme“ fehlen lassen, so ist das Simultaneum „in der privaten Rechtssphäre verblieben“ (Simultaneen im weiteren Sinne). Zu diesen, die auch echte Simultaneen sind, gehören z. B. Garnisonkirchen, in denen evangelischer und katholischer Militärgottesdienst stattfindet, ferner „die dem Militär und Zivil mit gleichen Befugnissen eingeräumten Kirchen“.[10]) (§ 120 der preußischen Militärkirchenordnung vom 12. Februar 1832. Gesetzessammlung 1832 S. 104), endlich seitens des Staates oder der Kommune zu simultanem Gebrauch eingeräumte Gefängnis- und Hospitalkirchen usw. Das historisch ältere und uns vor allem interessierende Simultanrecht im engeren Sinne ist ein „Mischinstitut“. Die privatrechtliche Grundlage aber ist das Primäre und „Entscheidende“; „das Wesen des Instituts besteht in der Benützung einer Sache, sei es der eigenen oder einer fremden zugleich mit einem Anderen“ (S. 40). Und Seite 55:

„Das Simultaneum ist ein durch das positive Recht modifiziertes oder, wo dieses nicht eingreift, gewöhnliches Miteigentum, bzw. Gebrauchsrecht an fremder Sache.“

## IV.

In Anlehnung an diese Definition, die Sehling mit durchdringender Schärfe und Klarheit gegen abweichende Ansichten verteidigt (S. 44 ff.), sind für den Begriff des Simultaneums folgende Momente unwesentlich.

### 1. Der Rechtstitel.

Der privatrechtliche steht nämlich dem öffentlichrechtlichen vollkommen gleich (Hinschius will nur letzteren gelten lassen und zwar mit der weiteren Einschränkung (S. 368), daß das Wesen des Instituts in seinem „positiv geschichtlichen Charakter“ zu erblicken sei; andernfalls seien es Simultaneen im uneigentlichen Sinne.“ Daß Simultanrechte auf privatrechtlicher Grundlage entstehen können, bestreitet Hinschius überhaupt). Es macht also keinen Unterschied, ob das Simultanrecht auf:

[10]) Sehling, S. 41 und S. 18.

a) Gesetz (Staatsvertrag, Wille des absoluten Landesherrn. Verfassungsgesetz) S. 13 Sehling;
b) Vertrag (privatrechtlicher oder Kontrakt zwischen den Oberbehörden der beteiligten Kirchengemeinden) S. 8 und 12;
c) einseitiger Regierungsmaßregel (S. 53). (Das würde heutzutage gegen die Verfassung verstoßen.);
d) Konzession (Einräumung durch Staat oder Kommune als Eigentümer der betr. Kirche), cf. S. 10 Sehling;
e) Ersitzung usw.

beruht (ibid. S. 8 ff., S. 44).

2. Die Anzahl der beteiligten Religionsparteien.

Statt 2 können es 3 und mehr sein. Beispiele hierfür bei Sehling S. 10.

3. Die kirchliche Organisation der Berechtigten,

d. h. nicht jeder Religionsteil braucht eine selbständige Kirchengemeinde (ecclesia mater oder filia) zu sein. In diesem Falle „erscheint das Recht der nicht zu einer lokalen Organisation zusammengefaßten Einwohner" zwar nicht als ein „persönliches" jedes Kirchenmitgliedes, sondern als das Recht derjenigen Kirchengemeinde, zu welcher die Berechtigten eingepfarrt sind; aber es steht dieser nur für die betr. Einwohner und nur solange zu, als der Ort zu ihr zugepfarrt ist". (Bestritten cf. ibid. S. 26; aber richtig.)

4. Die Natur (Inhalt, Umfang, Dauer) der Berechtigung,

d. h. die Frage nach dem Eigentümer am Gegenstand des Simultaneum spielt für die Frage, ob ein Simultaneum vorliegt, keine Rolle. Desgleichen ist es ohne Belang, ob das Simultaneum überhaupt auf dinglicher Grundlage (Miteigentum, oder jus in re einerseits, beschränktes Alleineigentum anderseits) beruht. Bereits obligatorische Basis (Miete, Leihe, Prekarium) läßt es erstehen. Weiter ist es unerheblich, wie weit die beiderseitigen Rechte gehen. Auch wenn eine Religionsgesellschaft den betreffenden

Gegenstand, insbesondere die Kirche, nur zu Kasualhandlungen z. B. nur zu Taufen (ob dauernd oder nur vorübergehend, bleibt sich gleich) benutzen darf, während die andere darin alle Kultushandlungen vorzunehmen berechtigt ist, kommt ersterer damit doch ein wirkliches Simultanrecht zu (ibid. S. 21, 20, 29).

5. Das Objekt und der Zweck.

Statt auf Kirchen kann sich das Simultaneum auch auf andere Gegenstände erstrecken, z. B. auf Glocken, Kirchhöfe, Pfarrhäuser, ja sogar auf Vermögensmassen jeglicher Art, insbesondere auch Forderungen; cf. Sehling S. 20 u. 31. Mit der Verschiedenheit des Objekts variiert selbstverständlich auch der Zweck der Simultanbenutzung.

Wenn nun auch alle diese Momente, insbesondere die Frage nach dem Eigentümer bzw. die Art der Besitzverhältnisse am Simultangegenstand für den Begriff als unwesentlich ausscheiden, sind sie selbstverständlich von größter Bedeutung hinsichtlich der Frage der Abgrenzung der beiderseitigen Rechte und Pflichten, namentlich wenn Neuerungen in der Gebrauchsregelung eingeführt werden sollen. Der bekannte Satz: in simultaneo nihil innovetur, ist in seiner Allgemeinheit falsch, zum mindestens vage (Sehling S. 67, 69, 70). Wäre er richtig, so dürfte in jedem Falle von Simultangebrauch kein Religionsteil ohne Zustimmung des anderen Änderungen am Gebäude oder im Innern desselben bzw. bei Ausübung des Kultus vornehmen, insbesondere seine Rechte weiter ausdehnen. Wie weit aber die beiderseitigen Rechte am Simultangegenstand, insbesondere am Gebäude gehen, ist danach zu beurteilen, ob die Gebrauchsbefugnis auf der einen Seite als Eigentum, dem auf der anderen Seite ein jus in re gegenübersteht, oder als Miteigentum anzusehen ist. Wann liegt nun Eigentum bzw. Miteigentum oder jus in re oder nur ein obligatorisches Gebrauchsrecht vor? Das entscheiden[11]) die besonderen Gesetze, Verträge und sonstigen Rechtstitel; in Ermangelung solcher der beiderseitige Besitzstand. Bei Ungleichartigkeit des letzteren ist auf der einen Seite Eigentum, auf der anderen Seite jus in re als vorliegend

[11]) Sehling, S. 81.

zu erachten.[12]) Sind sich aber die wechselseitigen Gerechtsame nach Inhalt und Umfang gleich, so „hat der an der Kirche gemeinschaftlich ausgeübte Besitz, ohne Rücksicht darauf, wie er erworben wurde, sich zu einem Eigentumsbesitz gestaltet, und sonach sind die beiden Parteien auf Grund des tatsächlich stattgefundenen Mitbesitzes in rechtlicher Beziehung Miteigentümer geworden“ (Sehling S. 78). Bei Streitigkeit über die Höhe der Anteile entscheidet nicht die Seelenzahl der beteiligten Religionsparteien, sondern sind vielmehr die Eigentumsquoten gleich (also Miteigentum) zu je ½, je ⅓ usw. (vgl. Jos. Schmitt S. 262). Ist die Frage nach Eigentum, Miteigentum oder jus in re usw. entschieden oder stehen die Rechtsverhältnisse von vornherein unbestritten fest, so ist die Frage nach der Begrenzung der beiderseitigen Rechte und Pflichten nur untergeordneter Natur und beantwortet sich nach den allgemeinen Grundsätzen über Eigentum, Miteigentum, jus in re oder bei obligatorischer Basis nach denjenigen über Miete, Pacht, Prekarium.

Als Endigungsgründe sind anerkannt:[13]) gegenseitige Vereinbarung, Verfügung der Staatsgewalt, freiwilliger Verzicht eines der berechtigten Subjekte mit Zustimmung des anderen, sowie endlich der Fortfall eines Gemeinschafters; dagegen nicht allgemein der Untergang des Objekts. Als ein weiterer Auflösungsgrund ist zu nennen: die Staatsgesetzgebung. Im übrigen sei bezüglich der Frage nach den Auflösungsgründen auf Sehling S. 82—89 verwiesen.

Nach diesen allgemeinen Ausführungen ist es geboten, zu den in Elsaß-Lothringen vorkommenden Simultaneen, vornehmlich zu den historisch überkommenen, d. h. vor 1790 entstandenen, Stellung zu nehmen. Bezüglich der später, insbesondere nach der Zeit der Einführung des Konkordats entstandenen, gilt das oben Gesagte, d. h. sie fallen in ihrer inneren Struktur ganz unter das Prvatrecht. Aber auch das Gemeinschaftsverhältnis bei den historischen ist nach Privatrechtsgrundsätzen zu beurteilen, weil das Landesrecht, wie wir im folgenden zeigen wollen, in diese Verhältnisse nicht modifizierend eingegriffen hat: Der

[12]) Sehling, S. 79.
[13]) Sehling, S. 82 ff.

westfälische Frieden hatte Katholiken und Protestanten den ungeschmälerten Genuß des am 1. Januar 1624 besessenen Kirchenguts belassen. In politischer Hinsicht überantwortete dieser Friedensschluß dem französischen Königreich die Herrschaft über den Sundgau, die Landvogtei Hagenau, die Bistümer Metz, Toul und Verdun, nachdem Frankreich Stadt und Land Metz schon 1552 überkommen hatte.[14]) In der Folgezeit machte die Abbröckelung des Elsaß' und des Herzogtums Lothringen an Frankreich immer mehr Fortschritte. Damit ging Hand in Hand die Verkümmerung der den Protestanten durch den Westfälischen Frieden gewährleisteten Rechte, insbesondere des kirchlichen Besitzstandes. Für die Ortschaften mit gemischt konfessioneller Bevölkerung verfügte ein Erlaß des Marquis von Louvois an den Kgl. Intendanten Lagrange von 1684 und 1685,[15]) daß, sobald 7 katholische Familien in einem Dorf vorhanden wären, die Katholiken zur Besitznahme des Chores zu ermächtigen seien. Das war zweifellos ein Gewaltakt; aber: quod principi placuit, legis habet vigorem; der Wille des absoluten Landesherrn ist eben auch Gesetz. Ludwig XV. wies endgültig durch Erlaß vom 1. März 1727[16]) den ganzen Chor den Katholiken, das Schiff dagegen den Lutheranern zu, ohne[17]) daß letzteren indessen damit der Mitbesitz des Chores und der dort befindlichen Bänke entzogen wurde. „Dies erklärt sich daraus, daß die meisten Kirchen so klein sind, daß sie die Gemeinde kaum fassen, und daß deshalb die Katholiken und Lutheraner während des Gottesdienstes sich gegenseitig der Bänke im Chor und Schiff bedienten. Dies erregte umsoweniger Bedenken, als die Gottesdienste beider Konfessionen zu verschiedenen Zeiten abgehalten wurden." (Aus der Denkschrift der Oberkirchenpfleger zu Straßburg an den Minister von Choiseul vom 14. Oktober 1761, cf. Dursy II S. 463.) Als die Stürme der Revolution den Bestand der katholischen Kirche wegfegten, wurden die Simultankirchen nicht[18]) eingezogen, offenbar weil die National-

[14]) Geigel, I, S. 289.
[15]) Dursy, II, S. 463.
[16]) Dursy, S. 460 und 461.
[17]) Dursy, S. 463.
[18]) Geigel, I, S. 167, Anm. 1, Ende.

versammlung sie als zum Kirchengut der Protestanten gehörig ansah, das von der Säkularisation verschont blieb. Seit Gesetz vom 18. Germinal X, zufolge Art. 46 desselben, welcher bestimmt:

„Ein und dasselbe Gotteshaus kann nur dem Kultus eines Bekenntnisses dienen"

dürfen jedenfalls keine katholischen Gotteshäuser, welche Stadt- und Landkirchengemeinden, sowie den Dompfarreien zu Kultuszwecken zur Verfügung gestellt sind, protestantischen Gottesdienstgemeinden zur Mitbenutzung eingeräumt werden; andere Kirchensimultaneen aber können heute noch entstehen, so z. B. gemeinschaftliche Garnison-, Privat- und Anstaltskirchen in Gefängnissen, Spitälern, Irrenhäusern usw.[19])

Die beiden oben erwähnten Erlasse, welche bestimmen, daß, „sobald 7 katholische Familien in einem Dorfe wohnen, den Katholiken der Chor der Kirche zur Feier des Gottesdienstes eingeräumt werden soll" bzw. unter der gleichen Voraussetzung den Chor den Katholiken, das Schiff den Lutheranern zum Gottesdienst endgültig anweisen, ohne den Protestanten indessen den Mitbesitz des Chores und der dort befindlichen Bänke zu entziehen, nehmen keine Teilung[20]) dem Eigentum nach vor. Dem katholischen Minderheitskultus wurde lediglich eine Servitut eingeräumt, und zwar eine beschränkte persönliche dahin, daß er die Kirche zu gottesdienstlichen und damit zusammenhängenden Zwecken benutzen darf. Wo etwa die simultanberechtigten Katholiken, welche nicht notwendig[21]) eine selbständige Kirchengemeinde zu bilden brauchen, ein festes Recht auf Benutzung der ganzen Kirche zu den Zwecken ihres Kultus haben, ist diese Gebrauchsbefugnis auf einen besonderen Rechtstitel späteren Datums (nach 1727) zurückzuführen. In Ermangelung eines solchen wäre Ersitzung der Rechtsgrund dieser Art von Simultanbenutzung (Miteigentum wie oben ausgeführt). Ganz

[19]) Geigel, I, S. 166, Anm. 1.

[20]) Wenigstens keine reale, cf. Sehling (S. 80) gegen Hinschius. Aber auch Sehling scheint mir zu irren, wenn er Miteigentum entstehen läßt.

[21]) Sehling S. 22 ff.; Geigel, I, S. 167, Anm. 4, Ende.

unerfindlich ist es, wie Geigel (I S. 167 Anm. 5) alle elsaß-lothringischen Kirchensimultaneen auf das Prinzip der Gesamthand zurückführen kann. Diese Auffassung könnte allenfalls nur bei Miteigentum eine gewisse Berechtigung haben, wiewohl es richtiger wäre, in solchen Fällen Coproprietät, jetzt Miteigentum nach Bruchteilen im Sinne der §§ 741 ff. B.G.B. anzunehmen. Völlig verfehlt ist dagegen Geigels Konstruktion, wenn die Gebrauchsbefugnis des einen Gemeinschafters auf Eigentum, die des anderen auf bloßem jus in re oder gar auf obligatorischer Basis beruht. Man denke sich z. B. nur Geigels Ansicht auf entsprechende zivilrechtliche Vorgänge übertragen. Wer kann da im Ernst von einem Gesamthandverhältnis zwischen Eigentümer und dem Berechtigten bei der Wegeservitut, beim Nießbrauch, beim Wohnungsrecht usw. reden!

Da das Gemeinschaftsverhältnis, weil öffentlich-rechtliche Normen in dasselbe nicht eingegriffen haben, nach Zivilrecht zu beurteilen ist, genießt jeder Gemeinschafter Besitzesschutz; nach außen uneingeschränkt, während nach innen, d. h. im Verhältnis der Gemeinschafter zu einander der Besitzesschutz nur Platz greift, wenn der eine Teil dem anderen die Gebrauchsbefugnis gänzlich entzieht; B.G.B. § 866. Auch die bekannten petitorischen Klagen stehen dem dinglich Berechtigten zu. Damit Reibereien bei der Benutzung von Simultankirchen vermieden werden, haben auf Anordnung des Ministeriums als oberster Landespolizeibehörde die beiderseitigen Gottesdienste zu verschiedenen Zeiten stattzufinden.[22]) Trotzdem besteht die Möglichkeit des Zusammentreffens beiderseitiger Kultushandlungen (z. B. protestantischer Trauungen mit katholischen Beerdigungen, am Fest der ewigen Anbetung usw.). In derartigen Fällen sollen sich die zunächst Beteiligten mit den kirchlichen Behörden ins Benehmen[23]) setzen. Für Besitz- und Eigentumsstreitigkeiten sind die ordentlichen Zivilgerichte[24]) zuständig; solange nicht über die Berechtigung entschieden ist, schützen sie den Besitzstand des letzten[25]) Jahres. Das Ministerium darf

[22]) Geigel, S. 168, Anm. 7.
[23]) Dursy, II, S. 467.
[24]) Geigel, I, S. 168, Anm. 6 d.
[25]) Geigel, I, S. 168.

den Besitzstand nicht ändern, ist aber befugt, nach vorgängiger Anhörung der kirchlichen Behörden, Vorentscheidung über beabsichtigte Änderungen sowie Anordnungen im öffentlichen Interesse zu treffen.[26]) Dieser Rechtszustand reicht aber nicht dazu aus, um das Kirchensimultaneum als „in das öffentliche Recht hineingehoben", d. h. als modifiziertes Miteigentum bzw. jus in re ansehen zu dürfen. Die Befugnis des Ministeriums, vorkommendenfalles präventiv wie repressiv in bestehende Simultanverhältnisse einzugreifen, erklärt sich einfach aus der ihm durch Art. 16 Ges. v. 3 Brumaire IV[27]) eingeräumten generellen Polizeimacht (insbesondere aus der Verwaltungspolizei). Der Artikel lautet:

„Die Polizei ist eingesetzt, um die öffentliche Ordnung, die Freiheit, das Eigentum und die persönliche Sicherheit aufrechtzuerhalten."

Auf Grund dieser Bestimmung ist das Ministerium als das oberste Polizeiorgan des Landes berechtigt und verpflichtet, wie in andere Rechts-, so [nötigenfalles] auch in Simultanverhältnisse einzugreifen, um zu verhüten, daß sie die öffentliche Ordnung und den Frieden stören.

## § 8.

## Bürgerlich rechtliche und öffentlich rechtliche Sonderstellung der kirchlichen Anstaltsgebäude.

Die dem öffentlichen Gottesdienste gewidmeten Gebäude, gleichviel ob sie im Eigentum der Kirchenfabriken, des Staates oder der politischen Gemeinden stehen, zählen zum öffentlichen Gut (domaine public), d. h. sie sind verkehrsunfähig (A.G. z. B.G.B. § 44). Pfarrhäuser, Bischofspaläste, Kanonikatshäuser dagegen, sowie die Baulichkeiten der bischöflichen Seminare dienen zwar auch einen Zweige der öffentlichen Verwaltung, sind aber Bestandteile des gewidmeten Privatguts des Staates, der Gemeinden oder der kirchlichen Anstalt (domaine privé de

[26]) Geigel, I, S. 168, Anm. 7.
[27]) Leoni-Mandel, S. 104.

l'Etat ou communal ou ecclésiastique affecté à un service public). Objekt des öffentlichen Guts ist sowohl die Kirche, wie die Gesamtheit ihrer Bestandteile[1]) (Fundamente, auch wenn sie sich unter fremdes Eigentum erstrecken,[1]) Außen-[1]) und Gegenpfeiler, Rundgang,[2]) eingefügte Bänke,[2]) angebaute Kapellen[2]) und Glockentürme,[1]) falls sie mit dem Gebäude eine räumliche Einheit bilden, nicht aber die Glocken[3]) selbst).

Am öffentlichen Gut können keinerlei Privatrechte begründet werden; demzufolge entbehren private Veräußerungsgeschäfte (Kauf, Tausch, Schenkung) über Gotteshäuser der Rechtswirksamkeit.[4]) Ferner ist die privatrechtliche Ersitzung des Eigentums wie der begrenzten dinglichen Rechte ausgeschlossen.[5]) Diese gehört umsomehr zu den rechtlichen Unmöglichkeiten, weil der Immobiliarersitzung schon das Grundbuchsystem entgegensteht.[6]) Aber selbst die Tabularersitzung vermag nicht durchzudringen, weil die Erklärung der Verkehrsunfähigkeit sich als das stärkere Prinzip erweist. Die Eigenschaft einer Sache als öffentliches Gut duldet auch nicht die Belastung mit begrenzten Privatrechten.[7]) dinglichen wie obligatorischen. Gotteshäuser eignen sich deshalb weder zur Belastung mit Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden (selbst eine

[1]) Kisch, S. 392.

[2]) Geigel, I, S. 164.

[3]) Kisch (S. 392, Anm. 29) zweifelt mit der Neigung, die Frage zu bejahen. Dagegen mit Recht Geigel, I, S. 46, Anm. 14. Glocken sind niemals wesentliche Bestandteile einer Kirche, sondern höchstens bewegliche Zubehörsachen. Fahrnisgegenstände zählen aber nicht zum öffentlichen Gut, wenigstens nach der herrschenden Ansicht, der übrigens auch Kisch (S. 393, VI, 2) beitritt; vgl. des näheren § 9.

[4–7]) Kisch, S. 385. Nach Molitor (Nr. 4 zu § 44 A.G. z. B.G.G.) „ist ein Eigentumsrecht an den zum öffentlichen Gut gehörigen Sachen nicht ausgeschlossen.“ Derselbe denkt dabei aber zweifellos nur an „Eigentum“ im Sinne von domaine public de l'Etat ou départemental ou communal.

[8]) Otto Mayer, II, S. 100; Geigel, I, S. 165, und Dernburg, III, S. 32, geben bezüglich des öffentlichen Guts die Möglichkeit einer Hypothekbestellung zu; sie versagen ihr aber die Vollstreckbarkeit während der Dauer der Sache als extra commercium. Die Bestellung „wäre nur so denkbar, daß die Hypothek im voraus, d. h. für den Fall gesichert werden soll, wenn die Sache einmal aufhören wird, im öffentlichen Eigen-

öffentliche Anstalt könnte nicht als Gläubiger in das Grundbuch eingetragen werden), Reallasten, Servituten usw., noch zur Besitzübertragung im Wege der Miete oder Pacht. Aus dem Begriff der Verkehrsunfähigkeit folgt endlich noch, daß Zwangsvollstreckungen in Gotteshäuser unzulässig sind.

Die Verkehrsunfähigkeit der Kirchengebäude zufolge § 44 A.G. z. B.G.B. ist indesen nur eine privatrechtliche. Im Verkehr von öffentlicher Anstalt zu öffentlicher Anstalt aber sind die Gotteshäuser und die anderen zum öffentlichen Gut zählenden Sachen (z. B. Kirchhöfe) der Veräußerung, Ersitzung und Belastung mit begrenzten Rechten fähig.[9]) Diese Vorgänge sind aber ausschließlich nach öffentlichem Recht zu beurteilen. Letzteres läßt auch zu, daß sogar Private an res extra commercium mannigfache Gebrauchs- und Nutzungsrechte erwerben[10]) können, dinglicher wie obligatorischer Natur. Das sind aber immer nur subjektiv öffentliche Rechte[11]) und zwar zumeist Präkarien, die zu jeder Zeit im bedingungslosen Widerruf der öffentlichen Verwaltung stehen, feste Gebrauchsrechte nur dann, wenn sie förmlich verliehen sind; immer aber beruhen sie auf Verwaltungsakten und zwar auf Verfügungen, d. h. einseitigen Rechtsgeschäften juris publici, welche ein permittere zum Inhalt haben.

Das Reichszivilrecht beruht hinsichtlich der Immobilien

---

tum zu stehen." Eine Hypothek, der die Fähigkeit der Realisierbarkeit fehlt, ist aber ein juristisches Unding.

[9]) Kisch, S. 386; Geigel, I, S. 164, Anm. 9.

[10]) Otto Mayer, II, S. 110 ff.; Kisch, S. 393 ff.; auch Geigel, S. 164, Anm. 11, allerdings unklar. Wenn er sagt: Privaten ist nur der Erwerb eines dinglichen Rechts (er meint: eines dinglichen Zivilrechts) verwehrt, so ist das richtig; unrichtig ist es aber, wenn er weiter ausführt: „aber mit bloß obligatorischer Wirksamkeit, also ohne Besitz (!) einzuräumen, kann die öffentliche Anstalt als Eigentümerin Kirchenbänke, Grabstätten usw., ferner das Recht verleihen, Dampf-, elektrische oder Pferdebahnen, Wasserleitungen unter oder über Friedhöfen, Kirchen usw. anzulegen, auf die Kirchenmauer ein Gebäude zu stützen usw." Seit wann ist mit obligatorischen Rechten „Besitz" nicht verbunden?! Und ist Besitz nur möglich im Anschluß an zivilistische subjektive Rechte, nicht auch zugleich an subjektive öffentliche Rechte?

[11]) Otto Mayer, II, S. 110 ff.; Kisch, S. 394—397.

auf dem Grundbuchsystem, d. h. zur Übertragung des Eigentums an einem Grundstücke, zur Belastung eines Grundstücks mit einem Rechte, sowie zur Übertragung oder Belastung eines solchen Rechts ist die Einigung des Berechtigten und des anderen Teils über den Eintritt der Rechtsänderung und die Eintragung der Rechtsänderung in das Grundbuch erforderlich, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt; B.G.B. § 873. Ohne Grundbucheintrag kein Eigentum oder ein sonstiges dingliches Immobiliarrecht! Dieser Grundsatz ist aber gemäß § 90 G.B.O. und § 1 der Kaiserlichen Verordnung vom 11. Dezember 1899 betr. die vom Buchungszwange befreiten Grundstücke zugunsten des Reichs- und Landesfiskus und gewisser anderer juristischer Personen durchbrochen. § 1 bestimmt:

Die nachbezeichneten Grundstücke, nämlich

1. die Grundstücke des Reiches, des elsaß-lothringischen Landesfiskus, der Bezirke, der Gemeinden und Ortschaften;

2. die Grundstücke der Kirchenfabriken, der protestantischen Pfarreien und Kirchenschaffneien, sowie der israelitischen Konsistorien;

3. u. 4. . . .

erhalten nur auf Antrag ein Grundbuchblatt. Diese Vorschrift findet im Gebiete des Zwischenrechts [12]) in Ansehung des vorläufigen Grundbuchs und des Eigentumsbuchs entsprechende Anwendung (§ 2 gen. Verordnung). Danach sind Gottes- und Pfarrhäuser, bischöfliche Paläste und Seminare als Staats-, Gemeinde- oder Pfarreigut von der Eintragung in die Liegenschaftsbücher befreit. Die Befreiung vom Buchungszwang hindert aber nicht, daß die Eintragung nach § 13 G.B.O. von einem Dritten verlangt werden darf, z. B. wenn demselben ein Anspruch auf eine Dienstbarkeit an einem verkehrsfähigen Gebäude bzw. Grundstück, Vorkaufsrecht, Hypothek, Grundschuld oder Rentenschuld zusteht.[13])

[12]) d. h. in den Grundbuchbezirken, wo das Reichsgrundbuch noch nicht angelegt ist, wo vielmehr bis auf weiteres entweder Eigentumsbücher oder vorläufige Grundbücher geführt werden; cf. §§ 73, 88 und 103 A.G. z. B.G.B., sowie die Erläuterungen Molitors hierzu in seinem Kommentar.

[13]) Kisch, S. 460.

Unter den kirchlichen Anstaltsgebäuden nehmen nur die Gotteshäuser eine besondere strafrechtlich geschützte Stellung ein, während Pfarrhäuser, bischöfliche Paläste, Seminare usw. nur den gemeinen Schutz genießen, der dem befriedeten Eigentum überhaupt zukommt. Sitz der auf erstere bezüglichen Bestimmungen sind die §§ 166, 167, 243 I, 304 und 306 I St.G.B. (qualifizierter Unfug und Diebstahl, qualifizierte Sachbeschädigung und Brandstiftung) sowie französische Str.G. Art. 471 und 474. Den Kirchen aber stellt das Strafrecht verschiedentlich die „anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte" gleich oder es handelt allgemein von zum Gottesdienst bestimmten Gebäuden, worunter auch Kirchen, Kapellen und Bethäuser sogar von Privatpersonen zu verstehen sind. Nach § 166 St.G.B. hat derjenige eine Gefängnisstrafe bis zu drei Jahren verwirkt, welcher in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte beschimpfenden Unfug verübt. Die gleiche Strafe trifft nach § 167 St.G.B. denjenigen, welcher in einer Kirche oder in einem anderen zu religiösen Versammlungen bestimmten Orte durch Erregung von Lärm oder Unordnung den Gottesdienst oder einzelne gottesdienstliche Verrichtungen einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft vorsätzlich hindert oder stört. § 304 bedroht mit Gefängnisstrafe bis zu drei Jahren oder mit einer Geldstrafe bis zu 1500 Mark die vorsätzliche und rechtswidrige Sachbeschädigung oder Zerstörung, wenn sie an Gegenständen der Verehrung einer im Staate bestehenden Religionsgesellschaft oder Sachen, die dem Gottesdienst gewidmet sind, begangen wird. Diese Strafbestimmung schützt bewegliche und unbewegliche res sacrae, religiosae, publicae, also auch gottesdienstliche Gebäude. Mit Zuchthaus bis zu 15 Jahren wird nach § 306 Ziff. 1 bestraft, wer ein zu gottesdienstlichen Versammlungen bestimmtes Gebäude vorsätzlich in Brand setzt. Zuchthausstrafe nicht unter 10 Jahren oder lebenslängliche Zuchthausstrafe tritt ein, wenn der Brand (§ 306 St.G.B.) den Tod eines Menschen dadurch verursacht hat, daß dieser zur Zeit der Tat im gottesdienstlichen Raume sich befand (§ 307). Art. 471 und 74 franz. Str.G. endlich belegen mit einer Geldstrafe bis zu 4 Mark und im Rückfalle mit Haft bis

zu drei Tagen denjenigen, welcher ein zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Gotteshause erlassenes ortspolizeiliches Verbot nicht befolgt.

Wenn das Strafrecht den Gotteshäusern in einigen Beziehungen einen erhöhten Schutz gewährt, so bedenkt sie die Steuergesetzgebung mit der Freiheit von der Grund- und Gebäudesteuer.[14]) Privilegiert sind aber nur die dem öffentlichen Gottesdienst der Religionsgesellschaften gesetzlich anerkannter Bekenntnisse gewidmeten Gebäude, also nicht die Kirchen, Bethäuser und Kapellen der Kongregationen oder Privater. Den öffentlichen Gotteshäusern stehen aber gleich die mit statthalterlicher Ermächtigung dem pfarrlichen- oder Wallfahrtsgottesdienst eröffneten Kirchen religiöser Genossenschaften.[15])

Andere kirchliche Anstaltsgebäude als die Gotteshäuser genießen Steuerfreiheit nur, insofern sie einem service public dienen. Die Freiheit von der Grundsteuer geht jedoch nicht notwendig Hand in Hand mit der Befreiung von der Gebäudesteuer. Befreit[16]) von der Grundsteuer sind die Dienstwohnungen der Bischöfe und Pfarrer mit den dazu gehörigen Hofräumen und Hausgärten, soweit letztere nicht über 20 Ar groß sind. Desgleichen die Seminare.[17])

„Befreit[18]) von der Gebäudesteuer sind sämtliche Gebäude, welche nach § 42, Ges. vom 31. März 1884[19]) (Katastergesetz) von der Einschätzung ausgeschlossen sind" (§ 2 Abs. 1 Ges. vom 14. Juli 1895).

„Die steuerfreien Gebäude, in welchen sich Dienstwohnungen befinden, unterliegen der Gebäudesteuer nach Maßgabe des Nutzungswertes dieser Wohnungen. Die Eigentümer dieser Gebäude haben Anspruch auf Rückersatz der Steuer durch die Inhaber der Dienstwohnungen" (§ 2 Ges. vom 14. Juli 1895, Abs. 2). Danach ergibt sich, daß außer den Kirchengebäuden auch die bischöflichen Gymnasien und Priesterseminare von der

[14]) Geigel, I, S. 168.
[15]) Geigel, I, S. 168, Anm. 11.
[16]) Leoni-Mandel, S. 13d, und Geigel, I, S. 168, Anm. 11, Ende.
[17]) Geigel, I, ibid.; Leoni-Mandel, ibid.
[18]) Roth, S. 19.
[19]) Roth, S. 27.

Gebäudesteuer befreit[20]) sind, nicht dagegen die Pfarrwohnungen und Bischofspaläste sowie die Dienstwohnungen sonstiger mit geistlichen Funktionen bekleideter Personen, so insbesondere der Seminarprofessoren, -Beamten und -Bediensteten. Die Steuer beträgt 1,90 vom Nutzungswert der Dienstwohnung (§ 3 Ges. vom 13. Juli 1901 in neuer Fassung, zuflg. Art. I Abs. 3 Ges. vom 17. Juli 1907).[21])

## § 9.

## Die Kircheneinrichtung, insbesondere Glocken und Glockengeläute.

### I.

Die bürgerliche Rechtsordnung unterscheidet Bestandteil und Zubehör.[1]) Sachen sind Zubehör einer anderen Sache (Hauptsache), wenn sie, ohne Bestandteile zu sein, Fahrniseigenschaft besitzen und durch den Eigentümer die Bestimmung erhielten, der Hauptsache zu dienen, und zu ihr in einem dieser Beziehung entsprechenden räumlichen Verhältnis stehen. Die Widmung durch den Eigentümer genügt indessen nicht allein. Als objektives Moment muß noch hinzukommen, daß das „dienen" der Verkehrsanschauung entspricht (B.G.B. § 97 1 Satz 2). Die Bestandteile sind entweder wesentliche oder nichtwesentliche. Letztere definiert das Gesetz nicht. Die Eigenart ersterer besteht darin, daß sie von einander nicht getrennt werden können, ohne daß einer von ihnen zerstört oder in seinem Wesen verändert wird. Für wesentliche Bestandteile gilt, daß sie mit Notwendgikeit das rechtliche Schicksal des Sachganzen teilen. Sonderrechte dinglicher Natur sind an ihnen unmöglich. Obligatorische Ansprüche und Benutzungsrechte dagegen können mit voller Wirkung auch an Bestandteilen begründet werden.[2]) Unwesentliche Bestandteile (z. B. Flächenbestandteile eines Grundstücks) sind einer abgesonderten Sachherrschaft und dem-

[20]) § 42, Ges. v. 31. III, 1884, Ziffer 3; cf. Roth, S. 27.
[21]) Roth, S. 33 und 34.
[1]) Endemann, I, S. 245, § 54.
[2]) Endemann, I, S. 237.

entsprechend eines dinglichen Sonderrechts fähig.[3]) Vom Zubehör wird zumeist gelehrt, daß es grundsätzlich die rechtlichen Schicksale der Hauptsache teilt.[4]) Ebenso gut läßt sich aber auch sagen, daß es gewöhnlich als selbständige Sache behandelt und von den die Hauptsache treffenden Rechtsveränderungen nur in gewissen, im Gesetz besonders angeführten Fällen mitergriffen wird.[5]) Die privatrechtliche Unterscheidung nun zwischen Zubehör und Bestandteil, von denen die wesentlichen eine Unterart bilden, die Voraussetzungen und Wirkungen beider Eigenschaften sind in analoger Weise auch auf Sachen auszudehnen, die wie Gotteshäuser dem öffentlichen Recht unterstellt sind. Demnach sind wesentliche Bestandteile einer Kirche die zur Herstellung derselben eingefügten Sachen (B.G.B. § 94 II), z. B. Altäre, Kanzeln, Baumaterialien und sonstige Gebäudeteile, ohne welche das Gotteshaus seinem Zweck nicht entspräche[6]); was von den zur Herstellung des Gebäudes eingefügten Sachen gilt, findet auch auf spätere Umbauten und Verbesserungen Anwendung.[7])

Zubehör des Gotteshauses dagegen sind bewegliche Sachen, die, ohne Bestandteile zu sein, dem gottesdienstlichen Zweck des Kirchengebäudes zu dienen bestimmt und entweder in dasselbe gestellt oder demselben angepaßt sind, wie z. B. tragbare Bildwerke und Gemälde, Kirchenbänke, Stühle, Teppiche, Altarbekleidung, heilige Geräte, Schränke, Glocken, Orgeln[8]) usw. Da die Entscheidung der Frage, ob etwas zu der einen oder anderen Klasse von Sachen gehört, vorzugsweise von der Auffassung des Verkehrs, und zwar des Ortes, wo sich die Sache befindet, abhängt,[9]) ist die Möglichkeit gegeben, daß eine und dieselbe Kirchensache hier als Zubehör, dort als Bestandteil des Gotteshauses zu beurteilen ist. Weder Bestandteil noch Zubehör

---

[3]) Endemann, I, S. 239, Anm. 14; Dernburg, III, 3. Aufl., S. 20 III.

[4]) Auch von Endemann, S. 246, Anm. 5.

[5]) cf. §§ 314, 2164, 926, 1031, 1062, 1093 und 1096, sowie 1120; cf. Dernburg, S. 28, und Endemann, S. 249, Anm. 21.

[6]) Geigel, I, S. 46, Anm. 14.

[7]) Endemann, S. 241, Anm. 21.

[8]) Endemann, S. 247, Anm. 10, Ende.

[9]) Endemann, S. 247, Anm. 8; Dernburg, III, S. 25 c.

des im Staats- oder Gemeindeeigentum stehenden Gotteshauses sind z. B. Glocken, welche auf einem Nebengebäude hängen,[10]) sowie sämtliche in der Kirche vorhandenen Fahrnisgegenstände, welche nicht der Eigentümer, sondern die Kirchenfabrik außerhalb ihrer Unterhaltungs- und Ersatzpflicht angeschafft oder erworben hat. Denn was zwar der Person des Besitzers (Kirchenfabrik) beim Gebrauch der Sache (Kirche) dient, nicht aber der Sache dauernd gewidmet ist, ist nicht deren Zubehör.[11])

## II.

Am Kirchenmobiliar hat die Gotteshausverwaltung den Nießbrauch,[12]) falls nicht ihr, sondern dem Staat oder der Bürgergemeinde das Gebäude- und Inventareigentum zukommt. Der Nießbrauch der Kirchenfabrik an der Kircheneinrichtnug ist kein privatrechtliches, sondern ein dem zivilen Nießbrauch (B.G.B. § 1030 ff.) analoges öffentlich-rechtliches jus alienis rebus utendi fruendi. Denn die Rechte und Pflichten der Pfarrsprengeln hinsichtlich des Kircheninventars bestimmen sich in erster Linie nach dem Fabrikdekret vom 30. Dezember 1809. Das bürgerliche Gesetzbuch findet nur analoge Anwendung. Die Gotteshausverwaltung ist demzufolge zur Erhaltung des Kirchenmobiliars in seinem wirtschaftlichen (gottesdienstlichen) Bestande verpflichtet, B.G.B. § 1041. Aber sie trägt nicht nur solche Ausbesserungen und Erneuerungen, die zur gewöhnlichen Unterhaltung der Sache gehören B.G.B. § 1041), sondern sämtliche,[13]) also auch außergewöhnliche d. h. durch Naturereignisse, Zufall oder durch Dritte herbeigeführte Inventarschäden. Die Kirchenfabriken sind nicht befugt, die Einrichtungsgegenstände eigenmächtig d. h. ohne Genehmigung des Eigentümers umzugestalten oder wesentlich zu verändern. Im übrigen aber können sie über einzelne Stücke der Einrichtung innerhalb der Grenzen einer ordnungsmäßigen Wirtschaft (B.G.B. § 1048) verfügen, also auf eigene Rechnung, aber gegen die Verpflichtung, min-

[10]) Geigel, I, S. 46, Anm. 14.
[11]) Dernburg, III, S. 25.
[12]) Geigel, I, S. 161.
[13]) Zufolge Art. 1, Fabrikdekret; cf. Geigel, I, S. 210, § 45.

destens gleichwertigen Ersatz zu beschaffen, vertretbare Sachen verkaufen, ohne den Gemeinderat oder das Ministerium befragen zu müssen. Doch ist die Ermächtigung der kirchlichen Oberbehörde zum Verkauf fungiblen Kirchenmobiliars sowie zur unentgeltlichen Veräußerung oder zur Vernichtung geweihter Sachen, die sich nicht zum Verkauf eignen,[14]) einzuholen. Kunst- oder geschichtliche Gegenstände sind nie vertretbar. Sie dürfen nur mit ministerieller Genehmigung veräußert oder vernichtet werden. Die innerhalb der Ersatz- und Unterhaltungspflicht nachgeschafften Fahrnisgegenstände werden Eigentum der Gemeinde oder des Staates, je nachdem ersterer oder letzterer Gebäudeeigentümer ist. Was aber die Gotteshausverwaltung ohne solche Verpflichtung anschafft und in das ihr nicht gehörige Gebäude stellt, wird niemals Staats- oder Gemeindeeigentum, sondern Fabrikgut, es sei denn, daß die Gegenstände der Kirche als wesentliche Bestandteile eingefügt werden.[15]) Die Besitz- und Eigentumsverhältnisse an der Kircheneinrichtung verlautbart am besten die Aufnahme und stetige Fortführung eines amtlichen Verzeichnisses (Inventars). Auch das Fabrikdekret verlangt diese nützliche Maßregel. Artikel 55 bestimmt, daß über sämtliche bewegliche Sachen des Gotteshauses ein Verzeichnis geführt und jährlich behufs des Nachtrags, der Zu- und Abgänge und sonstigen Veränderungen geprüft wird. Die Unterzeichnung erfolgt durch den Pfarrer und den Vorstandsvorsitzenden, welche der vorgesetzten kirchlichen und staatlichen Aufsichtsbehörde gegenüber verantwortlich sind.

## III.

Die Kircheneinrichtung steht nicht auf derselben Stufe wie das Gotteshaus selbst. Während die dem öffentlichen Gottesdienste einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft gewidmeten Kirchen privatrechtlich verkehrsunfähig sind, sind die Fahrnisgegenstände der Gotteshäuser in commercio. Es macht keinen Unterschied, ob die betreffenden Ausstattungsgegenstände künstlerischen, wissenschaftlichen oder geschichtlichen Wert be-

[14]) Geigel, I, S. 162, Anm. 5b.
[15]) Geigel, I, S. 162.

sitzen oder nicht. Geigel (I S. 126 Anm. 3 und S. 163) freilich reiht Gemälde, Kunst- und sonstige Einrichtungsgegenstände öffentlicher Gotteshäuser, solange sie nicht das Ministerium außer öffentlichem Gebrauch stellt, unter das öffentliche Gut. Mit Unrecht! Der in dieser Beziehung maßgebende § 44 A.G. z. B.G.B., welcher bestimmt:

„An Sachen, die zum öffentlichen Gut gehören, können Rechte nicht erworben werden."

„Zum öffentlichen Gut gehören insbesondere die öffentlichen Wege, Straßen und Plätze, die Schienenwege der Eisenbahnen, die Schiffahrtskanäle, die Häfen, die schiff- oder flößbaren Wasserläufe, die dem öffentlichen Gottesdienst einer gesetzlich anerkannten Religionsgesellschaft gewidmeten Gebäude sowie die Tore, Mauern, Gräben und Wälle der Festungen."

ist zwar nur exemplikativ, was aus dem Wort „insbesondere" hervorgeht, spricht aber gegen eine Ausdehnung auf bewegliche Sachen jeder Art. Das gibt Geigel zu; er wendet aber ein, daß obengenannter § 44 A.G. z. B.G.B. in das links des Rheins geltende öffentliche Recht, wonach bewegliche inventarisierte Kunst- oder geschichtliche Schätze der Bibliotheken, Kirchen, Archive und Museen zum domaine public zählen, nicht eingreifen will.[17]) Wohl richtig geht man mit den Motiven des 2. Entwurfs A.G. z. B.G.B. S. 40, welche, nachdem sie öffentliche Straßen, schiff- und flößbare Flüsse, Häfen, Schiffahrtskanäle, Schienenwege der Eisenbahnen, Tore, Mauern, Gräben und Wälle der Festungen, auch die katholischen Kirchen als zum öffentlichen Gut gehörig erachten, fortfahrend bemerken: „Dagegen dürfe mit der zwar bestrittenen, aber herrschenden Auffassung anzunehmen sein, daß andere einem öffentlichen Dienst gewidmete Gebäude und desgleichen bewegliche Sachen (z. B. die in öffentlichen Archiven aufbewahrten Urkunden) keinen Bestandteil des Domaine public bilden, zumal es den heutigen Anschauungen entsprechen möchte, den Umfang der res extra commercium möglichst einzuschränken (vgl. über die Rechtsfrage Aucoc, Conférences sur l'administra-

[16]) Dagegen Lenel, Vorlesungen über B.G.B.: Allgemeiner Teil und Schuldverhältnisse, § 27; ferner Kisch, S. 393, VI, 2, und Molitor, S. 94.

[17]) Geigel, I, S. 127, Anm. 3.

tion 3. Ausgabe II Ziff. 494, Dalloz, Receuil 80, 2, 97—99 in der Anmerkung, dagegen Aubry und Rau § 169 Text und Anm. 8 und 9).

Wenn nun auch das kunstgeschichtliche Kirchenmobiliar verkehrsfähig ist, so kann es keineswegs als gefährdet gelten. Denn Rechtsgeschäfte der Gotteshausvorstände über Kircheneinrichtungsgegenstände künstlerischen, geschichtlichen oder wissenschaftlichen Interesses bedürfen ministerieller Genehmigung, ohne welche das Rechtsgeschäft unwirksam ist. Dadurch werden die genannten Gegenstände vor leichtfertiger Veräußerung bewahrt. Unkonsentierter Verkauf oder sonstige nichtgenehmigte Entfernung von Kirchenmobiliar avec caractère particulier ist unter Umständen als Unterschlagung oder Sachbeschädigung usw. strafbar. An gestohlenen, verlorenen oder sonstwie abhanden gekommenen Gegenstände, erwirbt selbst der gutgläubige Käufer oder Schenknehmer noch dessen Rechtsnachfolger kein Eigentum (B.G.B. § 935). Erst der zehnjährige gutgläubige Eigenbesitz (Ersitzung) behebt den Makel. Der Herausgabeanspruch des Eigentümers (Pfarrsprengel, Staat, Gemeinde) vermag alsdann nicht mehr durchzudringen B.G.B. § 937).

## IV.

Das Glockengeläute gehört zu den affaires mixtes d. h. zu denjenigen Angelegenheiten, bezüglich welcher weder die Kirchenbehörde ohne Genehmigung (approbation) der Staatsgewalt, noch letztere ohne Antrag (proposition) oder Zustimmung der Kirchenbehörde in den einzelnen vorkommenden Fällen Änderungen vornehmen oder gestatten darf (Geigel I S. 40). Die Handhabung des Glockengeläutes berührt umsomehr die staatliche Ordnung, wenn Gotteshaus und Glocken dem Lande oder den ihm untergeordneten politischen Gemeinden gehören. Aber auch dann, wenn die Kirchenfabrik Glockeneigentümer ist, hat die Allgemeinheit ein Interesse daran, daß die Glocken ihrer vornehmsten Zweckbestimmung, die Gläubigen zum Gottesdienst einzuladen, erhalten bleiben. Unbestritten ist es, daß der Staat berechtigt ist, einen parteipolitischen oder sonstigen skandalösen

Gebrauch der Glocken von vornherein zu verbieten und mit Strafe zu belegen, und daß die Polizeibehörden vorkommendenfalls befugt sind, präventiv wie repressiv einzuschreiten. Das Staatsinteresse verlangt, daß selbst der kirchliche Gebrauch der Glocken maßvoll und leidenschaftslos vor sich geht. Diesen Erwägungen offenbar Rechnung tragend, hat Napoleon I. in Artikel 48 Gesetz vom 18. Germinal X bestimmt:

„Der Bischof verständigt sich mit dem Präfekten (Bezirkspräsidenten) über die Art, wie die Gläubigen durch das Glockengeläute zum Gottesdienst einzuladen sind. Zu anderen als zu gottesdienstlichen Zwecken dürfen die Glocken nur mit Erlaubnis der Ortspolizeibehörden geläutet werden."

Im Anschluß an diese Bestimmung sind nun bezirks- und ortspolizeiliche Läuteordnungen ergangen. Wenn aber der Bezirkspräsident und die kirchliche Oberbehörde über den Gebrauch der Glocken sich nicht einigen konnten, so entschied das Ministerium.[18]) Die Läuteordnungen und die Ministerialentscheidungen unterscheiden das kirchliche und das bürgerliche Geläute. Ersteres handhabt ausschließlich der Pfarrer als einen Bestandteil seiner Kompetenz. Derselbe darf ohne bezirks- oder ortspolizeiliche Ermächtigung indessen nur zur Bezeichnung der Gebetstunden, des Beginnes und des Schlusses allgemeiner oder einzelner Gottesdienste läuten lassen.[19]) Bei Gefährdung der öffentlichen Ruhe oder Sicherheit z. B. bei Seuchen, herrschender Aufregung, heftigen Gewittern, baulichen Mängeln usw. darf die Polizei den Gebrauch aller oder gewisser Glocken verbieten oder einschränken.[20]) Das bürgerliche Geläute gehört zur Kompetenz des Bürgermeisters oder des Polizeidirektors (in Straßburg, Metz, Mülhausen). Sie ordnen das Geläute an beim Einzug des Kaisers, der Kaiserin, kaiserlicher Prinzen oder Prinzessinnen, des Statthalters in die Gemeinde und bei sonstigen bürgerlichen festlichen Anlässen; desgleichen zur Verkündung einer Feuer-, Wassers-, Kriegs- oder sonstigen öffentlichen Gefahr.[21]) Der

[18]) Geigel, S. 45 und 46, Anm. 15.
[19]) Geigel, I, S. 41.
[20]) Geigel, I, S. 41, Anm. 12.
[21]) Geigel, I, S. 45.

Bürgermeister oder Polizeidirektor hat aber den Pfarrer von jedem zivilen Gebrauch der Glocken vorher zu benachrichtigen mit dem Ersuchen, das Geläute anordnen zu wollen; sie selbst lassen erst dann läuten, wenn der Pfarrer dem Ersuchen keine Folge leistet;[22]) ohne ortspolizeiliche Anregung abzuwarten, lassen die Kirchenbehörden am Morgen des Kaiser-Geburtstages und am Vorabend 6 Uhr läuten.[23]) Die bürgerliche Behörde kann einen eigenen[24]) Glöckner bestellen, wenn der Sakristan (Kirchenglöckner) nicht oder nicht mehr das bürgerliche Geläute mitausüben will. Bei Leichenfeierlichkeiten Andersgläubiger muß ein Religionsteil seine kirchlichen Glocken nur dann läuten lassen, wenn er kraft Mitgebrauchsrechtes (Simultaneum) dazu verpflichtet ist.[25]) Falls man nur durch die Kirche oder die Sakristei zur Läutevorrichtung gelangen kann, muß die Kirchenbehörde dem Bürgermeister einen Schlüssel hierzu gewähren.[26])

## § 10.

## Die Friedhöfe.

### I. Das Eigentum.

Im Reichslande sind die meisten Friedhöfe öffentliche Begräbnisstätten, welche fast durchweg im Eigentum der Bürgergemeinden[1]) stehen. Die Anlage von Privatfriedhöfen ist untersagt. Nur hie und da besitzt eine Kongregation ihren eigenen Friedhof, welchen sie mit Ermächtigung des Ministeriums auf genossenschaftlichem Grund und Boden hat anlegen dürfen. Jedoch stehen derartige Friedhöfe wie die kommunalen Begräbnisstätten unter der Autorität, Polizei und Aufsicht der Ortsbehörden.[2a]) Insbesondere ist für jede Beerdigung die Erlaub-

[22]) Geigel, I, S. 45.
[23]) Geigel, I, S. 45, Anm. 12a.
[24]) Geigel, I, S. 45, Anm. 13c.
[25]) Geigel, I, S. 45.
[26]) Geigel, I, S. 45, Anm. 13c.
[1]) Geigel, I, S. 220, Anm. 3; Leoni-Mandel, S. 190.
[2a]) Geigel, I, S. 222, Anm. 11.

nis des Bürgermeisters einzuholen. Das Gleiche gilt von den Militärfriedhöfen und den Judenkirchhöfen. Letztere gehören auf Grund besonderer Rechtstitel den jüdischen Religionsgemeinden. Öffentliche Kirchhöfe, welche im Eigentum protestantischer oder katholischer Gotteshäuser stehen, gibt es nach Geigel nicht. Das Gegenteil behauptet Leoni-Mandel S. 193 Anm. 1, jedoch nur für Protestanten, da letztere auf Grund Ges. v. 18. Germinal X und Dekret vom 1 Dezember 1790 in deren Besitz belassen worden seien. Geigel hält dem entgegen, daß alle bürgerlichen Gemeinden seit länger als 30 Jahren vormals evangelische wie katholische Friedhöfe durch Ausübung aller aus dem Eigentum folgenden Rechte besitzen, sie also ersessen haben. Er stützt[2b]) sich auf eine Reichsgerichtsentscheidung in Zivilsachen Bd. 27 S. 251, ferner auf eine Abhandlung im Archiv für Kirchenrecht alte Folge Bd. 66 S. 262 und endlich auf Jurist. Wochenschr. Jahrg. 1891 S. 213. Gemeindefriedhöfe[3]) zählen zum öffentlichen Gut, desgleichen die Kriegergrabstätten des Reiches und die Garnisonfriedhöfe. Ob auch die Judenkirchhöfe domaine public sind, ist streitig. Es dürfte indessen zu bejahen sein, da der Träger des öffentlichen Eigentums nicht immer der Staat oder die politische Gemeinde, sondern zuweilen auch die Kirchengemeinde[4]) ist, wie z. B. bei evangelischen Gotteshäusern und Synagogen.

Historisch hat sich das Eigentum der Zivilgemeinden an den Friedhöfen wie folgt entwickelt: Vor der großen Revolution ruhte das ganze Beerdigungswesen in den Händen der Kirche bzw. der Geistlichkeit. Die Friedhöfe lagen meist im Innern der Städte, Flecken und Ortschaften unmittelbar der Kirche an. Diesen Zustand änderte die Nationalversammlung zunächst dadurch ab, daß sie nicht nur katholische Gottesäcker, sondern „wohl überall“[5]) auch evangelische Friedhöfe einzog und streng zwischen dem polizeilichen im Interesse der öffentlichen Gesundheit gebotenen Akt der Beerdigung und der kirchlichen Zere-

---

[2b]) Geigel, I, S. 221, Anm. 3.

[3]) Geigel, I, S. 162, Anm. 2; Molitor, S. 95. Nr. 12; Kisch, S. 401, § 71.

[4]) Kisch, S. 392, Nr. 1.

[5]) Geigel, I, S. 221, Anm. 3b.

monie schied. Im Jahre 1801 wurden die eingezogenen Kirchhöfe nicht zurückgegeben, sondern den politischen Gemeinden überwiesen.[6]) Das zwei Jahre darauf ergangene Friedhofsdekret vom 23. Prärial XII betonte ausdrücklich und endgültig den Unterschied zwischen dem bürgerlichen Akte der Beerdigung und den bei Leichenbegängnissen üblichen religiösen Feierlichkeiten. Sodann verbot es die Weiterbenutzung und Vergrößerung der im Innern der Städte und Dörfer gelegenen Friedhöfe und machte den Bürgergemeinden die Neuanlage von Friedhöfen zur Pflicht, welche den damals herrschenden,[7]) heute aber nicht mehr[8]) dominierenden sanitären Grundsätzen entsprechen mußten. Gleichwohl wurden öfters katholische Kirchenfabriken und evangelische Pfarrsprengel zur Anlegung und zum Erwerb eigener Begräbnisstätten ermächtigt. Dieses System der Nachgiebigkeit erreichte aber 1831 sein Ende. Seit dieser Zeit ist nämlich kein christliches Gotteshaus mehr zum Erwerb eines Friedhofs oder eines Grundstücks hierfür, noch weniger eine Gemeinde ermächtigt worden, ihren Friedhof dem Gotteshaus abzutreten.[9]) Die Friedhöfe kirchlicher Gemeinden ließen sich die Kommunen vielfach gegen Entschädigung übereignen;[10]) wo das zufällig nicht der Fall gewesen sein sollte, haben die Gotteshausvorstände ihr Eigentum eingebüßt, die bürgerlichen Gemeinden aber dasselbe durch Ersitzung erworben.

## II. Die Kirchhofspolizei.

Nach Art. 16 Dekret vom 23. Prärial XII stehen alle Begräbnisorte, sie mögen Gemeinden oder religiösen Genossenschaften oder sonstwem gehören, unter der Autorität, Polizei und Aufsicht der Ortsbehörden, d. h. der Bürgermeister. Ver-

[6]) Geigel, S. 221.

[7]) Die Friedhöfe sollen nach Art. 2 und 3 hochgelegen, dem Nordwind ausgesetzt sein und sind mit Mauern von mindestens 2 m Höhe zu umgeben; auch sind sie mit Anpflanzungen zu versehen, welche den Durchzug der Luft nicht hindern. Die Mindestentfernung der Friedhöfe vom Weichbild der Stadt oder Ortschaft muß 35 m betragen.

[8]) Leoni-Mandel, S. 190, Anm. 10.

[9]) Geigel, I, S. 220—221, Anm. 3.

[10]) Geigel, ibid.

möge ihrer Polizeigewalt dürfen letztere alle Maßregeln ergreifen, welche für die richtige Ausübung des ihnen in die Hand gegebenen Aufsichtsrechts die beste Gewähr bieten. Der Bürgermeister[11]) leitet das ganze Beerdigungswesen. Er ernennt den Totengräber, weist die Gräber an, führt allein den Kirchhofsschlüssel, erteilt oder versagt die Erlaubnis zur Anbringung einer Inschrift auf Grabsteinen, zum Beerdigen wie zum Ausgraben auch auf nicht öffentlichen Grabstätten.[12]) Sodann erläßt er Ortspolizeibeschlüsse[13]) zur Aufrechterhaltung der Totenruhe und der Ordnung bei Leichenbegängnissen. (So verbietet er die Mitnahme von Hunden, das Rauchen während einer Beerdigung, das Zusammenlaufen von Gaffern und Neugierigen, das Gehen über die Gräber, das Blumenabpflücken; er bestimmt die Stunden, während welcher der Friedhof geöffnet ist, Stunden und Straßen für Leichenzüge usw.)[14]) Bestraft wird derjenige, welcher gegen irgend eine Bestimmung eines derartigen Ortspolizeibeschlusses verstößt (frz. St.G.B. Art. 471). Dadurch, daß das Gesetz dem Bürgermeister und nicht dem Geistlichen oder Gotteshausvorstand die Kirchhofspolizei zuweist, will es zum Ausdruck bringen, daß die Beerdigung eines Leichnams ein rein bürgerlicher, im Interesse der öffentlichen Gesundheit notwendiger und kein religiöser Akt ist. Die bei Leichenbegängnissen üblichen Zeremonien haben zweifellos einen religiösen Charakter, ändern aber nichts an der polizeilichen Natur des Beerdigungsvorganges.

## III.

### Servitutenbelastung der Angrenzer.

Die Anlegung von Friedhöfen begründet Servituten[15]) für die angrenzenden Grundstücke, d. h. deren Eigentümer haben sich gewisser Handlungen zu enthalten, welche aus dem Eigentum, der Summe aller Herrschaft, resultieren. Das Nähere bestimmt das im öffentlichen Interesse erlassene Dekret vom 7. III.

---

[11-12]) Geigel, I, S. 221—222.
[13]) Geigel, S. 221, Anm. 6.
[14]) Geigel, S. 222, Anm. 6.
[15]) Leoni-Mandel, S. 190.

1808. Danach darf niemand ohne besondere Erlaubnis in einer Entfernung bis zu 100 m von der Grenze eines Kirchhofes ein Wohnhaus errichten oder einen Brunnen graben. Vorhandene Gebäude dürfen ohne Ermächtigung weder ausgebessert noch vergrößert werden; vorhandene Brunnen müssen auf Verlangen zugeschüttet werden. Die Eigentümer der im Servitutenrayon liegenden Grundstücke haben keinen Anspruch auf Entschädigung, da es sich um gesetzliche, im öffentlichen Interesse liegende Eigentumsbeschränkungen handelt. Derjenige, welcher diesem Dekret zuwiderhandelt, macht sich nach Art. 471 frz. St.G.B. strafbar. Außerdem erfolgt die Beseitigung vorschriftswidriger Anlagen polizeilich durch Verfügung des Bezirkspräsidenten.

## IV.

## Wiederbenutzung, Schließung, Vergrößerung und Verlegung von Friedhöfen.

Artikel 8 des Dekrets vom 23. Prärial XII schreibt vor, daß im Falle der Errichtung eines neuen Kirchhofs der alte geschlossen und während 5 Jahren in dem bestehenden Zustande gelassen werden soll. Die Familien der Verstorbenen können daher verlangen, daß die Gräber ihrer Angehörigen unberührt bleiben. Erst nach Ablauf von 5 Jahren darf er besät oder bepflanzt werden. Nach Ablauf weiterer 5 Jahre ist der Kirchhof vollauf verkehrsfähig. Die Gemeinde darf ihn alsdann nicht nur in landwirtschaftliche Pacht geben, sondern es steht ihr auch frei, jede beliebige Konstruktion darauf zu errichten.[16]) Erweist sich ein Kirchhof als unzulängilch, so ist er zu erweitern und, falls dies nicht ausführbar, zu verlegen. Ein vorschriftswidrig angelegter Kirchhof darf nicht erweitert werden.[17]) Bei der Verlegung eines Kirchhofs haben die Inhaber von Ruherechten Anspruch auf einen gleichen Flächenraum im neuen Friedhofe. Die Umbettung der Gebeine erfolgt auf Kosten der

---

[16]) Dursy, II, S. 586; Leoni-Mandel, S. 191, Anm. 2; Geigel, I, S. 224.

[17]) Geigel, I, S. 220, Anm. 1; Dursy, S. 587 und 589; Leoni-Mandel, S. 190, Anm. 8.

Gemeinde.[18]) Verlegung und Vergrößerung eines Kirchhofs unterliegt der Genehmigung des Bezirkspräsidenten.[19]) Der Gemeinderat hat das Recht der Initiative, d. h. er kann über die Notwendigkeit der Verlegung oder Vergrößerung und deren Ausführung beschließen. Bei Weigerung aber kann der Bezirkspräsident selbständig Anordnung treffen.

## V.

## Die Unterhaltung.

Die Unterhaltung der Friedhöfe liegt zufolge Dekret vom 30. Dezember 1809 Art. 37 u. 46 sowie Dekret vom 23. Prärial XII Art. 23 u. 30 primär den Gotteshausverwaltungen,[20]) und nur bei Unzulänglichkeit ihrer Mittel den bürgerlichen Gemeinden ob. Ist ein Friedhof in konfessionelle Abteile geschieden, so liegt jeder Kultusverwaltung die Unterhaltung des ihr zugewiesenen Kirchhofteiles ob. Die Verpflichtung der Gotteshäuser umfaßt aber nur die gewöhnlichen Unterhaltungsmaßnahmen (Unterhalt der Kieswege, Mauern und Tore).[21]) Große Unterhaltungsarbeiten, wie Kirchhofseinfriedigungen oder Erneuerungen der äußeren Umfassungsmauern haben prinzipiell die Gemeinden zu tragen. Eine freiwillige Übernahme dieser Last seitens der Gotteshausverwaltung ist unzulässig, damit nicht letztere weitgehende Verfügungsrechte für sich in Anspruch nehmen könnte.[22]) Zur Errichtung eines Kreuzes auf dem Kirchhofe ist die Bürgergemeinde weder principaliter noch subsidiär verpflichtet.[23]) Die Aufstellung eines solchen Zeichens ist in das freie Ermessen der Kirchenfabrik gestellt.[24]) Dasselbe gilt von der Errichtung einer Friedhofskapelle. Die Gotteshausverwaltung kann zum Bau einer solchen ermächtigt werden. Die Kapelle wird aber Eigentum der Gemeinde.[25])

[18]) Dursy, S. 587.
[19]) Leoni-Mandel, S. 190.
[20]) Geigel, I, S. 209, Anm. 13.
[21]) Geigel, I, S. 209.
[22]) Geigel, I, S. 209, Anm. 13d.
[23]) Dursy, S. 578.
[24]) Geigel, I, S. 209, Anm. 13a.
[25]) Geigel, I, S. 222, Anm. 7.

Als Entgelt für den einfachen Unterhaltungsaufwand beziehen die Kirchenfabriken die natürlichen Kirchhofprodukte (Gras, Gebüsch, Gesträuch, Obst), ferner die Abbruchstoffe heimfallender Grüfte und Denkmäler.[26]) Durch Verzicht auf diese Bezüge befreien sie sich von der ihnen obliegenden Last.[27]) Alsdann tragen die bürgerlichen Gemeinden den gesamten Unterhaltungsaufwand, welche Verpflichtung hinwiederum zessiert, wenn das Gotteshaus über Freigebigkeiten verfügt, welche nach dem Willen des Schenkers, Stifters oder Erblassers für den Friedhof zu verwenden sind.[28])

## VI.

### Konzessionen.

Da die Friedhöfe Kommunaleigentum sind, gehört das Recht der Erteilung von Ruherechten ausschließlich der Gemeinde und nicht der Gotteshausverwaltung. Ausdrücklich gewährleistet ist dieses Recht durch Art. 31 § 9 Ges. vom 18. Juli 1837. Der Gemeinderat[29]) setzt die Vergütung für Konzessionserteilungen fest, und der Bürgermeister verleiht nach dem von ersterem aufgestellten Tarife Grabstätten

a) für immer;
b) auf 30 Jahre;
c) auf höchstens 15 Jahre.[30])

Erneuerungsfähig sind nur die 30jährigen Ruherechte.[31]) Die Gebühren werden nach den Vorschriften für öffentliche Gefälle beigetrieben. Der Charakter der Friedhofsruherechte ist streitig. Kontrovers ist schon ihre Zugehörigkeit zum öffentlichen Recht. Die herrschende Ansicht reiht sie aber nicht unter die Privatrechte, sondern erklärt sie für dem öffentlichen Recht unterworfene, des dinglichen Charakters entbehrende höchst persön-

---

[26]) Geigel, I, S. 209, Anm. 13a; Dursy, S. 596.
[27]) Geigel, I, S. 209, Anm. 13a.
[28]) Geigel, ibid.
[29]) Geigel, S. 224, § 52.
[30]) Geigel, I, S. 224.
[31]) Dursy, S. 586, Mitte.
[32]) Dursy, S. 585; Geigel, I, S. 226, Anm. 8; Kisch, S. 397.

liche Genuß- und Gebrauchsrechte.[32]) Dem „Eigentümer“ eines verliehenen Grabes steht ebensowenig wie dem Inhaber eines Kirchenstuhls ein ziviles Eigentum zu. Vom 1. Januar 1900 ab gilt das unbedingt, weil analog B.G.B. § 93 ein Sondereigentum auch an Bestandteilen einer öffentlichen Sache nicht zulässig ist.[33]) Dagegen dauert das früher entstandene Privateigentum dieser Art auch unter dem neuen Rechte fort.[34]) Praktische Bedeutung wird das aber nur für das Bank- und Kapelleneigentum[35]) in einer Kirche, falls man dieses überhaupt in das Privatrecht verweist, was unrichtig sein dürfte (§ 5 oben), nicht aber auch für die Grabkonzessionen haben, da letztere schon unter der Herrschaft des Code civil kein Eigentum oder ein sonstiges dingliches Recht verlieh. Denn das öffentliche Gut war und bleibt auch fernerhin privatrechtlich verkehrsunfähig. Endlich ist noch zu erwähnen, daß die Gemeinde zwei Drittel der Grabstättengebühren für sich behält. Das übrige Drittel muß der Gemeinderat für die Armen oder an öffentliche Wohltätigkeitsanstalten abgeben.[36])

## VII.

### Gemeinsamkeit der Friedhöfe zwischen mehreren Gemeinden.

Die Anlage von Friedhöfen ist, wie vorgehend gezeigt, eine Obliegenheit der bürgerlichen Gemeinde. Indessen braucht nicht jede Kommune einen eigenen Friedhof zu besitzen; es können sich mehrere Gemeinden zur Anlegung eines gemeinschaftlichen Friedhofs vereinigen.[37]) Der innere Grund dafür liegt darin, daß die Finanzlage unbemittelter Gemeinden Schonung verdient, besonders da oftmals die zwangsweise Enteignung des

---

[33]) Kisch, S. 397, Anm. 12.

[34]) Kisch, S. 397, Anm. 12.

[35]) Art. 72, Dekr. v. 30. Dez. 1809 bestimmt in dieser Hinsicht: Wer eine Kirche ganz hergestellt hat, darf sich und seiner Familie, solange letztere besteht, eine Bank oder Kapelle vorbehalten. Dieselbe Begünstigung kann . . . . . jeder Schenkgeber oder Wohltäter des Gotteshauses erlangen.

[36]) Geigel, I, S. 226.

[37]) Dursy, II, S. 605—607.

nötigen Geländes erforderlich ist. Bei Gemeinschaftlichkeit eines Kirchhofs richtet sich der Anteil einer jeden Kommune an den Erträgnissen der Konzessionen und des natürlichen Wachstums (Kreszenz) in Ermangelung Vertrages oder Herkommens nach dem Verhältnis der aufgebrachten unmittelbaren Staatssteuern.[38]) Da jede Gemeinde Besitzer ist, darf keine die andere in ihrem Besitz stören oder ihr denselben gegen ihren Willen entziehen, es sei denn, daß die Mitbenutzung auf einer Begünstigung oder widerruflichen Gestattung beruht. Die Friedhofspolizei über gemeinschaftliche Kirchhöfe gebührt beiden Bürgermeistern.

## VII.

### Simultan- oder konfessionelle Friedhöfe.[39])

Sedes materiae in dieser Beziehung ist der Artikel 15 des Dekrets vom 23. Prärial XII. Derselbe lautet:

Dans les communes, où l'on professe plusieurs cultes, chaque culte doit avoir un lieu d'inhumation particulier: et dans le cas, où il n'y aurait qu'un seul cimetière, on le partagera par des murs, haies ou fossés en autant de parties qu'il y a des cultes différents avec une entrée particulière pour chaqun, et en proportionnant cet espace au nombre d'habitants de chaque culte.

Aus dieser Bestimmung des mit Gesetzeskraft[40]) begabten Dekrets folgerte die katholische Geistlichkeit und die von derselben geleitete Presse bis auf den heutigen Tag das unbedingte Verbot der Anlage von Simultanfriedhöfen, deren Wesen darin liegt, daß in ihnen alle im Gemeindebezirk Verstorbenen ohne Rücksicht auf das Bekenntnis in der regelmäßigen Gräberfolge (Reihenbegräbnis) beigesetzt werden, schon für diejenigen Gemeinden, in welchen nur eine einzige oder wenige protestantische Familien wohnen. Diese Auffassung beruht auf einer irrtümlichen Auslegung der Eingangsworte:[41]) dans les communes, où

---

[38]) Geigel, I, S. 223, IV.

[39]) Dursy, II, S. 599—605; Geigel, I, S. 227—231.

[40]) cf. Geigel, S. 227, Anm. 2 a.

[41]) Das professer muß ein réellement professer sein. So die Auffassung des elsaß-lothr. Ministeriums und des Kaiserlichen Rats seit dessen

l'on professe plusieurs cultes und verkennt außerdem den Sinn und die Anlage der ganzen Vorschrift. Nur wer starr am Wortlaute festhält, kommt zum Postulat der Konfessionalität der Friedhöfe. Doch auch hier gilt das Digestenwort: scire leges non hoc est verba earum tenere, sed vim ac potestatem. Der Zusammenhang des Artikels 15 mit den übrigen Bestimmungen des Dekrets und seine Entstehungsgeschichte lassen eine oberflächliche Buchstabeninterpretation nicht zu. Die Verwaltungspraxis, ferner die Rechtsprechung der französischen, belgischen und elsaß-lothringischen Verwaltungsgerichte, insbesondere die Entscheidungen des Staatsrats zu Paris und des Kaiserlichen Rats zu Straßburg sowie endlich namhafte Schriftsteller[42]) erblicken in

---

Begründung bis heute. Sie kam auch neuerdings zum Ausdruck im Urteil des letzteren v. 15. April 1905 in Sachen Fameck (Lothringen). Vgl. S. 219 ff. des „Zentral- und Bezirksamtsblatt" v. 1905; abgedruckt auch bei Geigel, „Friedhöfe" etc., S. 92 ff. Das Ministerium und der oberste Verwaltungsgerichtshof des Landes stehen mit ihrer Rechtsauffassung nicht vereinzelt da. Dieselbe Auslegung findet sich auch in der belgischen Rechtsprechung, welche sich im Gegensatz zu der schwankenden des französischen Staatsrats stets gleich blieb. Der Kassationshof zu Brüssel entschied wiederholt, Art. 15 begründe „une exception strictement restreinte aux communes, où plusieurs cultes sont manifestés par des rites solennels et publics." Ein réellement professer oder wie Campion (manuel de droit ecclésiastique) sagt, eine réellement publique profession d'un culte liegt z. B. erst dann vor, wenn eine nicht ganz verschwindende Minderheit Andersgläubiger (im Elsaß gewöhnlich die Protestanten) in einer öffentlich zutage tretenden Weise ihren Kultus betätigt. Der Besitz eines öffentlichen Gotteshauses oder eines Tempels ist nicht erforderlich, es genügt schon der eines Betsaales, in welchem regelmäßig unter Leitung eines Pfarrers oder Vikars Gottesdienst abgehalten wird. Vgl. Dursy, II, S. 599—605; Leoni-Mandel, S. 191 u. 192; Geigel, S. 227, Anm. 2 b.

[42]) Vuillefroy in seinem Traité de l'administration du culte catholique, S. 500, Anm. 6, sagt, daß der Artikel nicht erlassen sei „dans un intérêt religieux catholique, protestant ou juif, mais dans un intérêt d'ordre public; c'est ce qui résulte clairement de la jurisprudence constante du ministère sur cette question à l'époque où parut le décret sur les sépultures. Dieselbe Auffassung vertrat kein Geringerer als Napoleon I. „Er wollte", wie der Regierungsvertreter sagte, „Streitigkeiten bei gleichzeitiger Beerdigung verschiedener Bekenntnisse auf demselben Friedhofe verhüten" und zu diesem Zweck jeder anerkannten Bekenntnisgemeinde zur ausschließlichen Beisetzung ihrer Angehörigen einen äußerlich er-

dem Artikel 15 genannten Dekrets lediglich eine Polizeivorschrift zur Verhütung konfessioneller Streitigkeiten bei Beerdigungen. Ein Anspruch auf bekenntnisgetrennte Friedhöfe bzw. Sonderabteile besteht nur in solchen Gemeinden, wo der Minderheitskultus regelmäßig, nicht bloß vorübergehend öffentlichen Gottesdienst hält. Der Artikel enthält aber, weil er ein Polizeigesetz, gegen welches die Bildung von coutume locale zulässig ist,[43]) kein jus cogens, sondern nur jus dispositivum. Derselbe braucht also im Einzelfalle trotz Vorliegens seiner (richtig zu interpretierenden) Voraussetzungen nicht durchgeführt zu werden, nämlich dann, wenn die konfessionell gemischte Ortsbevölkerung auf die Einrichtung bekenntnisgetrennter Friedhofsabteilungen verzichtet.[44/45]) Anderseits ist es bei Nichtvorliegen der im Artikel 15 festgelegten Voraussetzungen zulässig, eine Trennung des Kirchhofes nach Bekenntnissen durch Wege, Grenzsteine, Hecken herbeizuführen, wenn Einverständnis unter den beteiligten weltlichen und kirchlichen Behörden herrscht.

---

kennbaren Friedhofsteil widmen (Geigel, S. 227, Anm. 2). Unter den neueren Schriftstellern vertreten diese Ansicht und damit auch die Auffassung des Ministeriums und des Kaiserl. Rats Dursy und offenbar auch Geigel, I, S. 228, Anm. 4. Letzterer ist Katholik und der beste Kenner des reichsländischen Kirchenrechts.

[43]) Geigel, S. 229, Anm. 4.

[44]) Die katholische Kirche beansprucht einen eigenen Friedhof oder im gemeinsamen Friedhof eine Abteilung, worin ohne ihre Zustimmung niemand beerdigt werden darf. Geigel, S. 228, Anm. 2 b.

[45]) In Elsaß-Lothringen besitzt z. B. Straßburg nur gemeinschaftliche Friedhöfe. „Das bürgerliche Gemeingefühl hat dort stets über die Bekenntnisse hinweggereicht", so heißt es im Gemeinderatsbeschluß vom 28. X. 1896, der die Einführung konfessioneller Friedhöfe ablehnte. In Frankreich besaßen seit langer Zeit Paris, Sèvre und St. Cloud Simultanfriedhöfe. Die Regierung hat das nie als Rechtswidrigkeit angesehen. Bei Gemeinschaftlichkeit von Friedhöfen werden die katholischen Gräber einzeln geweiht (Leoni-Mandel, S. 192, Anm. 3). Seit Gesetz v. 14. XI. 1881, durch welches Art. 15 des Prärialdekrets für Frankreich aufgehoben wurde, dürfen in letzterem nur noch gemeinschaftliche Friedhöfe angelegt werden.

# Benutzte Literatur.


Encyclopädie der Rechtswissenschaft (Holtzendorff-Kohler), 2 Bde. 1904.

Enneccerus, Kipp u. Wolff, Lehrbuch des bürgerl. Rechts, I—II. 1909.

Heinrich Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens. I—III (1902, 1905, 1901, 1904).

F. Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, I—II, 1; 8.—9. Aufl.

Wilhelm Kisch, Elsaß-Lothringisches Landesprivatrecht. 1905.

Hugo Molitor, Das Gesetz betr. die Ausführung des Bürgerlichen Gesetzbuches in Elsaß-Lothringen vom 17. April 1899. 1. Aufl.

F. Geigel, Reichs- und Reichsländisches Kirchen- und Stiftungsrecht. 1898—99.

A. Leoni und K. Mandel, Das öffentliche Recht des Reichslandes Elsaß-Lothringen. 1895.

C. Dursy, Das Staatskirchenrecht in Elsaß-Lothringen, 2 Bände. 1876 und 1879.

Ernst Bruck, Das Verfassungs- und Verwaltungsrecht in Elsaß-Lothringen. 1910.

Emil Friedberg, Lehrbuch des evangelischen und katholischen Kirchenrechts. 1909.

Archiv für das öffentliche Recht, Bd. VII, S. 1 ff.; Emil Fehling, Über kirchliche Simultanverhältnisse.

Die Gemeindeordnung für Elsaß-Lothringen vom 6. Juni 1895, erläutert von Halley, Verlag Trübner. 1896.

Die in Elsaß-Lothringen geltenden Gesetze betr. die direkten Steuern, erläutert von Roth. 1908.

F. W. Bredt, Das Eigentum am Straßburger Münster und die Verwaltung des Frauenstifts. 1903.

Julius Euting, Beschreibung der Stadt Straßburg und des Münsters. 1909.

F. v. Liszt, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, 11. Auflage.

F. Geigel, Kirchensteuern, Friedhöfe, reformierte Synode. 1906.

Ulrich Stutz, Das preußische Allgemeine Landrecht und der Eigentümer des Kirchenguts. 1905.

Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts, erläutert von verschiedenen Reichsgerichtsräten; Verlag U. E. Sebald. 1910; zitiert: Reichsgerichtskommentar.

Commentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Staudinger, letzte Auflage.

Commentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Fischer-Henle. 5. Aufl.

Hinschius, Das Kirchenrecht der Katholiken und Protestanten, Bd. 4. 1888.

# Abkürzungen.

Art. = Artikel.
B.G.B. = Bürgerliches Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
E.G. z. B.G.B. = Einführungsgesetz zum Bürgerl. Gesetzbuch für das Deutsche Reich.
A.G. z. B.G.B. = Elsaß-Lothr. Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
G.B.O. = Grundbuchordnung für das Deutsche Reich.
St.G.B. = Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich.
St.P.O. = Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich.
C.P.O. = Civilprozeßordnung für das Deutsche Reich.
E.G. z. C.P.O. = Einführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung.
A.G. z. C.P.O. = Elsaß-Lothr. Ausführungsgesetz zur Zivilprozeßordnung.
R.G. = Entscheidung des Reichsgerichts in Zivilsachen.
O.L.G. = Oberlandesgericht.
E.G.O. = Elaß-Lothringische Gemeindeordnung.
L.A. = Landesausschuß.
s. o. = s. oben.
s. u. = s. unten.
s. w. o. = siehe weiter oben.
s. w. u. = siehe weiter unten.
S. = Seite.

# Lebenslauf.

Geboren am 15. März 1879 zu Mittelberg bei Rappoltsweiler (Bezirk Oberelsaß) als Sohn des Kaiserlichen Försters Ferdinand Bethke (geb. zu Angermünde, Prozinz Brandenburg) und dessen 1897 zu Grünhütte (Kreis Mülhausen) verstorbenen Ehefrau Hermine geb. Weinhard aus Hagenow in Mecklenburg-Schwerin, wurde ich zum akademischen Studium auf der höheren Städtischen Schule zu Hagenow i. M. (1890 bis 1895), dem Gymnasium in Mülhausen i. Els. (1895–97) und dem Gymnasium zu Gebweiler (1897—99) vorbereitet. Nach bestandener Reifeprüfung (Juli 1899) wandte ich mich dem Studium der Rechtswissenschaft zu (1899—1903) und besuchte zu diesem Zwecke die Universitäten Straßburg (W.-S. 1899/1900 bis S.-S. 1900, W.-S. 1902/03) und Berlin (W.-S. 1900/01 bis S.-S. 1902). Meine Lehrer für Zivilrecht waren: Wlassak (röm. Recht), Otto Lenel (B.G.B. I. und II. Teil), Martin Wolff (Sachenrecht), Haymann (Familienrecht), Schollmeyer (Erbrecht), für deutsche Rechtsgeschichte: Paul Laband, für Einführung in die Rechtswissenschaft: van Calker, für öffentliches Recht: v. Liszt (Strafrecht), Wilhelm Kahl (Staatsrecht, Verwaltungsrecht und Strafprozeß), Bernhard Hübler (Kirchen- und Völkerrecht), Joseph Kohler (Zivilprozeß und Konkurs); für Handelsrecht: Heinrich Brunner, für Staatswissenschaft: F. Knapp (praktische Nationalökonomie, Geldwirtschaft und Kolonien), Adolf Wagner (Finanzwissenschaft), Sartorius v. Waltershausen (Theoretische Nationalökonomie).

Im Juli 1903 bestand ich das Referendarexamen, im Mai 1908 das Notariatsexamen. Zur Zeit bin ich Notariatskandidat mit dem Wohnsitz Straßburg, vermählt seit 27. Nov. 1909 mit Margarete geb. Dub, Tochter des verstorbenen Gutsbesitzers Jacob Dub aus Schwindratzheim (Unterelsaß) und dessen Ehefrau Karoline geb. Arbogast aus Hohatzenheim (U.-E.). Ich beabsichtige mich der Notariatslaufbahn zu widmen.